

جامعة مؤتة
عمادة الدراسات العليا

حجية السندات الإلكترونية في الإثبات

إعداد الطالب
عمر احمد العرايشي

إشراف
الأستاذ الدكتور جعفر المغربي

الرسالة مقدمة الى عمادة الدراسات العليـ ـا
استكمالا لمتطلبات الحصول درجة الماجستير
فـ ـي الحقـ ـوق قسـ ـم القانـ ـون الخـ ـ ـ ـاص

جامعة مؤتة،2012

الاهداء

الى التي الجنة تحت اقدامها ... اليك ياامي

الى الذي تحمل صعاب الغربة ليعلمني .... اليك ياابي

الى من اشد بهم ازري اخي واخواتي الغاليين

الى اصدقائي الاعزاء

عمر احمد العرايشي

الشكر والتقدير

الحمد والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين ... وبعد:

يقول الرسول صلى ا عليه وسلم (لايشكر ا من لايشكر الناس) حديث صحيح، لذلك اتوجه بعظيم الشكر والامتنان الى معلمي وقدوتي الاستاذ الدكتور جعفر المغربي الذي طالما كان لي عونا في مرحلة البكالوريوس، وكان خير موجها ومشرفا لي في رسالتي والذي تعلمت منه ان القانون ليست بكلمات مسطورة في الكتب انما هي روح وغذاء للعقل في التحليل والنقد .

كما واتوجه بالشكر الجزيل لاعضاء المناقشة لتفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة، واخص بالذكر الدكتور نور الرحوم الذي رايت فيه مثالا للتواضع والعلم الغزير الذي يملكه، والى الدكتور باسل النوايسة والدكتور ابراهيم الصرايرة الذين منحوني شرف مناقشة هذه الرسالة مستفيدا من فكرهم ونقدهم البناء .

والى كل من ساعدني في هذه الرسالة من اصدقاء وزملاء من ابداء ارائهم واقتراحاتهم ودعمهم لي على اتمام هذه الرسالة .

وجزاهم ا عني كل خير

عمر احمد العرايشي

فهرس المحتويات

الملخص

حجية السندات الالكترونية في الاثبات

عمر احمد العرايشي

جامعة مؤتة ،2012

يشهد العالم تطورا ملحوظا في مجال التكنولوجيا الحديثة ادى الى حاجة الافراد لاستخدام تلك التكنولوجيا في معاملاتهم، جاءت هذه الدراسة التي تدور حول بيان مدى حجية السندات الالكترونية في الاثبات.

وقد جاءت هذه الدراسة على ثلاثة فصول، حيث عالج الفصل التمهيدي الكتابة في الاثبات كفكرة عامة من خلال تحديد طرق الاثبات ومايميز الأدلة الكتابية عنها وبيان انواع الأدلة الكتابية من إسناد رسمية وعادية.

وقد ناقشت هذه الدراسة في الفصل الاول ماهية السندات الالكترونية، والفرق بينها وبين السندات التقليدية، مع بيان شروط صحة هذه السندات.

وأخيرا فان هذه الدراسة أوضحت في الفصل الثاني مكانة الكتابة الالكترونية والتوقيع الالكتروني في الاثبات، من خلال البحث في حجية عناصر السند الالكتروني في الاثبات وبيان طرق الطعن بهذه السندات ومدى سلطة المحكمة في تقديرها .

Abstract

Authentic bonds in the electronic proof

Omar Ahmad Alaraishy

Mu'tah University, 2012

The world is witnessing a remarkable development in the field of modern technology and tend to use this technology in the transactions of individuals, so this study came which revolves around the authoritative statement of bonds in the electronic proof.

This study has three chapters, the introductory chapter talks about writing in general as an idea of proofing; by proof and evidence methods and what distinguishes the written proofs, it also indicates the types of written evidences of (bonds); official and ordinary.

This study discusses in the first chapter the nature of electronic bonds, the difference between the electronic bonds and conventional bonds, with an indication of the conditions of validity of these bonds.

Finally, this study in its second chapter, explained the status of electronic writing and electronic signature in authentication, through searching the authentic elements of the electronic bond in proofing and showing or declaring the methods of challenging the validity of these bonds in addition to that this chapter showed the extent of the court's authority in estimating them.

المقدمة:

كان قد برز بين الافراد السندات التقليدية التي تبرم لاثبات تصرفاتهم القانونية، نظرا لما تتمتع به تلك السندات من خصائص وامتيازات اهلتها لان تكون في قمة الهرم بين ادلة الاثبات، فاهميتها تجلت في ساحات القضاء عند نشوء نزاعات بين الافراد يتطلب اثبات الواقعة القانونية مصدر الحق.

اما اليوم فيشهد العالم تطورا كبيرا في مجال التكنولوجيا الرقمية والحاسبات وظهور الشبكة العنكبوتية وقد اطلق على هذا كله (عصر المعلوماتية)[1]، ومما تبع ذلك دخوله الى مجالات الحياة المختلفة، فاصبح بامكان اي شخص في اي مكان في العالم ان يبرم العقود عبر تلك الوسائل الحديثة، فان العالم تحول الى قرية صغيرة، الامر الذي ادى الى تحولات هامة في الاقتصاد والقانون لمواكبة ركب التطور العلمي الذي جعل العالم يعيش ثورة المعرفة، فالتجارة الالكترونية اتاحت لمستخدمي اجهزة الحاسوب توفير الوقت والجهد في ابرام العقود دون تحمل عناء السفر والتنقل من دولة لاخرى، ويستطيع المتعاقد معرفة جميع مواصفات السلعه التي يريد شراءها وسعرها وجودتها وله ان يختار البائع، الامر الذي ادى الى ظهور ما يسمى (بالتسوق الالكتروني عبر الحدود)[2].

وهذا التطور ادى الى ظهور مايسمى بالسندات الالكترونية التي يتم من خلالها اثبات المعاملات الالكترونية التي تتم بين الاشخاص او المؤسسات باستخدام وسائل الاتصال الحديثة، الامر الذي دفع بالمشرعين والفقهاء الى الاهتمام بمجال المعاملات الالكترونية بهدف توفير الحماية القانونية لتلك المعاملات.

1- المعلوماتية: مصطلح استعمله لاول مرة A.I.Mikalov مدير المعهد الاتحادي للمعلومـات العلمية والتقنية في الاتحاد السوفيتي سابقا، تسمية لعمل المعلومات العلمية، واصبح اليوم له اكثر من 30 تعريفا، مشار اليه لدى ناصر، حمودي محمد، العقد الدولي الالكتروني المبرم عن طريق الانترنت، دار الثقافة، عمان،2012، ص18.

2- محمود، عبدا ذيب، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، دار الثقافة، عمـان، 2012، ص19.

وقد اقتضت التطورات على مـستوى التجـارة الالكترونيـة الـى تطـوير واستحداث تشريعات تتوائم مع تلك التطورات، فصدر اول تشريع دولي مـن قبـل لجنة القانون الدولي التابعه للامم المتحده (الاونسيترال) يسمى (بالقانون النمـوذجي بشان التجارة الالكترونية) والصادر في 1996/6/12، الذي اعترف فيـه بحجيـة الدليل الكتابي، ومن ثم صدر القانون النموذجي بشان التوقيع الالكتروني فـي عـام 2001.

وعلى الصعيد الوطني وبعد انضمام الاردن الى منظمة التجارة العالمية وتوقيعه للعديد من اتفاقات التجارة الحرة واتفاقية الشراكة الاردنية الاوروبية[1]، حيث برزت الحاجة الى الاعتراف بحجية السندات الالكترونية، وهذا ماقام به المشرع الاردني في قانون البينات عندما ادخل تعديلا عليه بموجب القانون المعدل رقم (16) لسنة 2005(بحيث اضاف اليه بعض التطبيقات الالكترونية وساوى بين السندات العادية والالكترونية في الاثبات)، كما وتم تنظيم الموضوع في قانوني البنوك الاردني رقم (28) لسنة 2000 وقانون الاوراق المالية المؤقت رقم (67) لسنة 2002[2]، ومن ثم بادر المشرع الى اصدار تشريع مستقل للمعاملات الالكترونية سمي قانون المعاملات الالكترونية المؤقت رقم (85) لسنة 2001[3]، والذي حاول فيه المشرع معالجة مسألة الاثبات بوساطة السندات الالكترونية في العديد من الجوانب كتعريف رسالة المعلومات والتوقيع الالكتروني، ونطاق سريان

1- انضم الاردن لمنظمة التجارة العالمية (WTO) التي تنظم التجارة بين الاعضاء فيما يتعلق بالسلع والخدمات والملكية الفكرية، وذلك في عام 2000، كما اضم لاتفاقية التجارة الحـرة الامريكية الاردنية في عام 2001، ووقعت اتفاقية الشراكة مابين الاردن والدول الاوروبية في عام 1997، www.wtoarab.org، www.mit.gov.jo .

2- قانون البنوك الاردني منشور في الجريدة الرسـمية رقـم 4448 بتـاريخ 1/8/ 2000، صفحه رقم (821)، قانون الاوراق المالية المؤقت منشور في الجريدة الرسمية رقم 4579 تاريخ 2002/12/31 ،صفحه رقم(6218).

3- قانون المعاملات الالكترونية المؤقـت منـشور بالجريـدة الرسـمية رقـم4524 تـاريخ 2001/12/31 صفحه رقم(6010).

القانون والاستثناءات الواردة عليه وشروط حجيته واجراءات توثيق السندات، الامر الذي يؤكد اهتمام المشرع بمسالة السندات الالكترونية ومدى حجيتها في الاثبات.

أهمية الدراسة:

تتجلى اهمية الدراسة بالحاجة الملحة لهذا الموضوع، نظرا للتطور الحاصل في مجال التعاقد الالكتروني، وتحول التجارة من تجارة قائمة على الورق الى تجارة الكترونية وايضا التحول في المعاملات وخاصة الحكومية من ورقية الى الكترونية، وظهور الحكومات الالكترونية، الامر الذي ادى الى زيادة استخدام السندات الالكترونية بين الافراد في معاملاتهم، وايجاد الحلول القانونية في ظل البيئة الرقمية التي تعقد فيها تلك المعاملات، هذا من ناحية، اما من ناحية ثانية فإن لحداثة هذا الموضوع قانونيا من جهة وقلة الابحاث العلمية المتخصصة التي تتناول حجية السندات الالكترونية في ظل القصور التشريعي من جهة اخرى مما دفع الى دراسة هذا الموضوع لأهميته.

إشكالية الدراسة:

تثير الدراسة العديد من الاسئلة التي تتطلب اجابات عنها وهي:

1- مدى حجية السند الالكتروني والتوقيع الالكتروني في الاثبات؟
2- ما شروط منح هذه الحجية؟
3- هل يختلف كل من التوقيع التقليدي والالكتروني عن بعضهما في الوظائف؟
4- هل تختلف الدعامة الورقية عن الدعامة الالكترونية في الاثبات؟
5- هل هناك قصور تشريعي من قبل المشرع الاردني في قانون المعاملات الالكترونية خاصة فيما يتعلق بالاستخدام الحكومي للسجل والتوقيع الالكتروني؟
6- هل اصدر المشرع الاردني انظمة متعلقة بالمصادقه على التوقيعات الالكترونية وعملية توثيقها؟
7- هل تختلف اجراءات الطعن بالسندات التقليدية عنها في السندات الالكترونية؟
8- هل تمتلك المحكمة سلطة تقديرية في السندات الالكترونية؟

منهجية الدراسة:

في سبيل معالجة المشكلات التي تثار حول السندات الالكترونية فقد اعتمد الباحث في اعداد هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي المقارن وذلك:

1- بعرض النصوص التشريعية المتعلقة بالسندات الالكترونية وحجيتها ووسائل الاتصال ومقارنتها مع بعض التشريعات العربية والدولية، وذلك من باب الاستشهاد والدلالة.

2- بعرض مايقرره الفقه في حجية السندات، وبيان مواطن الاختلاف (ان وجد) والترجيح بينهما بما يتلائم مع خطة المشرع الاردني.

3- التعرض الى قرارات محكمة التمييز الاردنية التي تناولت حجية السندات العادية والالكترونية ومحاولة الموائمة بينهما، لما لدور القضاء من اهمية في معالجة القصور التشريعي.

التمهيد

فكرة عامة عن الاثبات بالكتابة

يتمتع الاثبات بأهمية بالغة من الناحيتين النظرية والعملية، ذلك ان الحق يتجرد من قوته اذا لم يقم الدليل على ثبوته[1]، مماحدا بالمشرع الاردني الى تنظيم تشريع مستقل يتناول فيه احكام الاثبات الموضوعيه والشكلية وذلك في قانون البينات رقم 30 لسنة 1952[2].

ويعرف الاثبات لغة بانه (ثبت الامر ثبوتا اي استقر وثبت)[3]، اما الاثبات من الناحية الاصطلاحية فيعرف على انه (تاكيد وجود او صحة حق بالدليل او البرهان)[4]، والاثبات بمعناه القانوني يعرف بانه (إقامة الدليل امام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية متنازع عليها تصلح اساسا لحق مدعى به)[5].

1- المذكرة الايضاحية للقانون المدني الاردني رقم 43 لسنة 1976 بشأن مواد الاثبات من(72- 86).

2- تجدر الاشارة الى ظهور اتجاهين من التشريعات في وضع احكام الاثبات ، الاتجاه الاول قام بتضمين القواعد الشكلية في قانون المرافعات والقواعد الموضوعية (كالمشرع اللبناني في قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم90 لسنة1983) بينما الاتجاه الثاني الذي يضع جميع قواعد الاثبات الموضوعيه والشكلية في قانون مستقل (كالمشرع الاردني في قانون البينات رقم 30 لسنة 1952 والمشرع السوري في قانون البينات رقم 10 لسنة 1946، والمشرع المصري في قانون الاثبات رقم(25 لسنة 1967).

3- المعجم الوسيط ج1، المكتبة الاسلامية للنشر، تركيا، بدون سنة نشر، ص93، باب الثاء.

4- منصور، محمد حسين، مبادئ الاثبات وطرقه، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2002، ص7.

5- السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،المجلد الثاني، نظرية الإلتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1973، ص13، فرج، توفيق، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003 ، ص3، نشأت، احمد، رسالة الاثبات، ج1، ط7، دار الفكر العربي، القاهرة، 1972، ص14.

والاثبات القضائي يختلف عن الاثبات بمعناه العام، ذلك ان الاثبات العلمي والتاريخي كلاهما يبحثان عن الحقيقة المجردة بأية وسيلة كانت دون أية قيود ترد عليه[1]، بينما الاثبات القضائي يحتل اهمية كبيرة في عالم القانون والقضاء إذ أن احكامه تعد من ادق المسائل القانونية ومن اكثر المواضيع المؤثرة في حركة المجتمع بوجه عام[2].

وتكمن اهمية الاثبات القضائي في تقرير الحقوق المتنازع عليها وتاكيد وجود الحق، اذ ان الحق الذي يعجز صاحبه عن اثبات وجوده يفقد قيمته في الاثبات ويخسر دعواه ويصبح عند المنازعة فيه هو والعدم سواء، لذلك لاتنقطع المحاكم عن تطبيق نظرية الاثبات فيما يعرض عليها من خصومات[3].

وبما ان الانسان لايجوز ان يقتضي الحق بنفسه انما عليه الاستعانه بالقضاء، لذلك يتعين على صاحب الحق ان يقيم الدليل على الحق الذي يطالب به حتى يحصل على الحماية القضائية وليحسم النزاع بين المتخاصمين، ولابد ان يكون ذلك بالطرق القانونية التي حددها القانون[4]، والمشرع الاردني حصر هذه الوسائل في قانون البينات رقم 30 لسنة 1952 وذلك في المادة (2) بقوله (تقسم البينات إلى: 1-الأدلة الكتابية 2-الشهادة 3-القرائن 4-الإقرار 5-اليمين 6-المعاينة والخبرة)[5]. وسنتناول في هذا الفصل التمهيدي الأدلة الكتابية كأحد وسائل الإثبات (نظراً إلى أن الدراسة مقتصرة في هذا البحث على السندات الإلكترونية ودورها في الإثبات).

1- السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ص12، القضاة، مفلح، قواعد البينـات في المواد المدنية والتجارية، جمعية المطابع التعاونية، عمان، 1990، ص23.

2- العبودي، عباس، شرح احكام قانون البينات الجديد، دار الثقافة، عمان، 2005، ص13.

3- القضاة، قواعد البينات في المواد المدنية والتجارية، ص24.

4- هناك ثلاثة مذاهب في الاثبات هي: مذهب الاثبات الحر و مذهب الاثبات المختلط ومذهب الاثبات المقيد، والمشرع الاردني اخذ بالمذهب المختلط (الذي اعطى للقاضي سلطة تحديد الادلة الواجب تقديمها وتعيين هذه الادلة مع سلطته التقديرية للادلة التي حددها القانون).

5- لقد نصت ايضا الماده (72) من القانون المدني الاردني على هذه الوسائل.

ماهية الدليل الكتابي

تعد الأدلة الكتابية من أهم طرق الإثبات، بإعتبارها الطريقة الفعالة والمأمونة وما تضمنه من حقوق للأفراد في مختلف تعاملاتهم المدنية والتجارية، وذلك انها تُهيأ قبل حدوث النزاع على خلاف الحال بالنسبة لأدلة الإثبات الأخرى يتم تهيأتها بعد حدوث النزاع، علاوة على أنها تتصف بالثبات بسبب تنظيمها في وقت النزاع فيه، كما وتكمن أهمية الكتابة بإعتبارها تؤمن حقوق الأفراد[1]، لذلك جعل لها المشرع حجية ملزمة للقاضي مالم يثبت أنها مزورة[2].

ونظرا لأهمية الكتابة نجد أن القران الكريم جعل الأدلة الكتابية وسيلة للإثبات مع توجيهه للأفراد بإستخدامها وإتباعها وذلك في آية الدين لقوله تعالى: (يا أّيّها الّذِين آمنُوا إِذَا تَداينتُم بِدينٍ إِلَى أَجلٍ مسمّى فَاكْتُبوه ولْيكْتُب بينَكُم كاتِب بِالْعدل)[3].

لذلك جاءت القاعده بأن الإثبات في المسائل المدنية تكون بالكتابة إلا ما استثنى منها بموجب القانون، وهذا ماأكدت عليه الماده (28) من قانون البينات بقولها (في الألتزمات التعاقدية، تراعى في جواز الإثبات بالشهادة وعدم جوازه الأحكام الآتية:

1أ- إذا كان الإلتزام التعاقدي في غير المواد التجارية تزيد قيمته على مائة دينار أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز الشهادة في إثبات وجود الإلتزام أو البراءة منه ما لم يوجد إتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

ب- مع مراعاة أحكام أي قانون خاص يجوز الإثبات بالشهادة في الإلتزامات التجارية مهما بلغت قيمتها وفي الإلتزامات المدنية إذا لم تزد قيمتها على مائة دينار.

1- العبودي، شرح احكام قانون البينات الجديد، ص13.

2- نشأت، رسالة الاثبات، ص 104.

3- سورة البقرة، أية رقم (282).

1- ويقدر الإلتزام باعتبار قيمته وقت تمام العقد لا وقت الوفاء فإذا كان أصل الإلتزام في ذلك الوقت لا يزيد على مائة دينار فالشهادة لا تمتنع حتى لو زاد مجموع الإلتزام على هذا القدر بعد ضم الملحقات والفوائد.

2- وإذا اشتملت الدعوى على طلبات متعددة يتميز كل منها عن الآخر وليس على أيها دليل كتابي، جاز الإثبات بالشهادة في كل طلب لا تزيد قيمته على مائة دينار ولو كانت هذه الطلبات في مجموعها تزيد على هذه القيمة وحتى لو كان منشؤها علاقات او عقوداً من طبيعة واحدة بين الخصوم أنفسهم وكذلك الحكم في وفاء لا تزيد قيمته على مائة دينار).

مفهوم الادلة الكتابية

لم يعرف المشرع الاردني الدليل الكتابي شانه شان الكثير من التشريعات المقارنه، وبالرجوع الى الفقه نجد ان بعض الفقهاء يعرفه على انه (وسيلة الاثبات الناشئة عن الكتابة)[1]، ويعرفه بعضهم على انه (كل كتابة يمكن ان يستند عليها احد الاطراف في اثبات حقه او نفي ما يدعيه الاخر)[2]، في حين عرفه بعضهم على انه (ما يستفاد من ورقة محررة لاثبات عمل قانوني او واقعه مادية تنشأ عنها حقوق او التزامات)[3].

وتختلف الأدلة الكتابية كوسيلة للإثبات عن الكتابة كركن لإنعقاد العقد (وهي التي يلزم لإنعقادها إفراغ رضاء المتعاقدين بها في شكل معين يحدده القانون)[4]، ويترتب على عدم إتباع الشكلية التي حددها القانون بطلان العقد لإنعدام ركن من

1- حاج طالب، محمد بن عبدالوهاب، دور المحررات العرفية (السندات العادية) المعده مقدما في الاثبات المدني، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 1999، ص7.

2- العبودي، عباس، شرح احكام قانون الاثبات المدني، دار الثقافة، عمان، 2005، ص123.

3- هرجة، مصطفى محمود، قانون الاثبات في المواد المدنية والتجاريـة، دار المطبوعـات الجامعية، الاسكندرية، 1994، ص183.

4- شنب، محمد لبيب، مبادئ القـانون، دار النهـضة العربيـة، بيـروت، 1970، ص260، منصور، امجد محمد، النظرية العامة للالتزامات، دار الثقافـة، عمـان، 2001، ص38، اللصاصمة، عبدالعزيز، مـصادر الالتـزام فـي القـانون المـدني الاردنـي، دار رنـد للنشر،2003، ص27.

أركانه وإنعدام أثره[1]، حتى لو إتفق أطراف العقد على إبرامه رضائيا أو تم إقراره من قبل الخصوم بإتفاقهم دون إتباع الشكلية التي حددها القانون[2].

بينما الأدلة الكتابية كوسيلة للإثبات، تعتبر أداة إثبات فقط وليس إجراء شكلياً لازماً لإنعقاد العقد، بحيث يكون العقد موجوداً ويرتب أثاره حتى لو إنعدمت الكتابة[3]، ويجوز إثبات العقد غير المكتوب بالإقرار أو باليمين الحاسمة[4]، إلا أنه لايمكن الإثبات بشهادة الشهود أو القرائن[5].

ومما يجدر الإشارة اليه أن أطراف العقد قد يتفقون فيما بينهم على إتباع شكلية معينة عند إبرام العقد. عندها لاينعقد العقد إلا بالكتابة على إعتبار أن الكتابة ركن شكلي ذلك أن الصفة الرضائية في العقود ليست من النظام العام[6].

وإذا ماكان هناك غموض في نص القانون أو نص العقد في حالة عدم معرفة ماإذا كان المقصود من الكتابة كشرط لإنعقاد العقد أم وسيلة للإثبات فإنه وفقاً للرأي الراجح يتم اعتبار الكتابة كأداة للإثبات وليس لإنعقاد العقد تأسيساً إلى أن الأصل هو رضائية العقود فلا يدل عنه الا بقيام دليل يقيني على اتجاه ارادة المشرع او ارادة المتعاقدين الى اعتبار العقد شكليا[7].

1- نصت الماده (2/583) من القانون المدني الاردني على انه (لايحتج بهذه الشخصية علـى الغير الابعد استيفاء اجراءات التسجيل والنشر التي يقررها القانون).

2- شنب، مبادئ القانون، ص261، منصور، أمجد، النظرية العامة للالتزامات، ص36.

3- العبودي، شرح احكام قانون البينات الجديد، ص98.

4- القضاة، قواعد البينات في المواد المدنية والتجارية، ص59.

5- المنصور، انيس منصور، شرح احكام قانون البينات الاردني، اثـراء للنـشر والتوزيـع، عمان، 2011 ، ص75.

6- السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ص163، اللصاصمة، مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني، ص27.

7- انظر حاج طالب، دور المحررات العرفية (السندات العادية)، ص11، في هذا المعنى ايضا شنب، مبادئ القانون، ص261.

الكتابة وتمييزها عن طرق الاثبات الاخرى

حدد مفهوم الادلة الكتابية، وما تتمتع به من اهمية تجعلها في مقدمة طرق الاثبات التي تحاول التشريعات تحديدها، الا ان هذه الطرق تتميز كل منها عن الاخرى في عدة جوانب، الامر الذي يتطلب البحث في اوجه التشابه والاختلاف بين هذه الطرق[1]:

اولا: شهادة الشهود والادلة الكتابية

الشهادة اما ان تكون مباشره اوغير مباشرة (شهادة سماعيه)، فيما يتعلق بالشهادة المباشرة وهي الاصل بان تكون على نحو يروي الشاهد ماوقع عليه بصره او سمعه بأذنه، بينما الشهادة غير المباشرة وهي ماسمع به الشاهد عن غيره، اي لم يشهد الواقعه بنفسه ولم يسمع شيئا عنه بإذنه[2].

وتختلف شهادة الشهود عن الادلة الكتابية بأنها لاتكون ملزمة للقاضي بحيث يملك بصددها سلطة تقديرية، وانها حجة غير قاطعه وذات قوة محدودةفي الاثبات، بحيث يخضع لتقدير قاضي الموضوع من منطلق انه يحتمل فيها الصدق كما يحتمل فيها الكذب[3]، وتعد ايضا من الادلة التي تصلح لاثبات بعض الوقائع القانونية ولاتكون مهيأة مسبقا قبل نشوء النزاع[4].

1- للمزيد راجع السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديـد، ص98 ومـا بعـدها، الشرقاوي، جميل، الاثبات في المواد المدنية، دار النهضه العربيه، القاهرة، 1983، ص3 ومابعدها، تناغو، سمير، النظرية العامه في الاثبات، دار المطبوعات الجامعيـه، 1977، ص102 ومابعدها العبودي، شرح احكام قانون البينات الجديد، ص93 ومابعـدها، حـاج طالب، دور المحررات العرفية (السندات العادية)، ص13 ومابعدها ، المنـصور، شـرح احكام قانون البينات الاردني، ص 71 ومابعدها.

2- الشهادة السماعيه غير جائزة الا في ثلاثة حالات هي الوفاة والنـسب والوقـف الـصحيح الموقوف لجهة خيرية، وبذلك اكدت محكمة التمييز بقرارها على انـه (ذهـب الاجتهـاد القضائي الى ان عدم قبول البينة السماعيه كدليل اثبات وفق نص الماده 39 مـن قـانون البينات هو من النظام العام ولو لم يعترض الخصم على سـماعها)، تمييـز حقـوق رقـم 2002/1083(هيئة خماسية) تاريخ 2002/5/20 منشورات عدالة.

3- الكيلاني، قواعد الاثبات، ص85.

4- السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ص103.

بينما الادلة الكتابية تعد من طرق الاثبات الملزمة للقاضي ولايملك بـصددها سلطة تقديرية، وتعتبر من الادلة المهيأة مسبقا في الاثبـات قبـل نـشوء النـزاع، بالاضافة الى قوتها المطلقة في اثبات جميع التصرفات القانونية والوقائع الماديه.

ثانيا: المعاينة والخبرة والادلة الكتابية

يقصد بالمعاينة هي اطلاع المحكمة بنفسها او انتداب احد الاشخاص على الواقعه التي يراد اثباتها (موضوع النزاع)، وتختلف هذه الطريقة من طرق الاثبات عن الادلة الكتابية وذلك بانها ذو قوة مقيدة تصلح لاثبات بعض الوقائع القانونية دون البعض الاخر، ويملك القاضي بصددها سلطة تقديرية في اجراء الكشف لمعاينة الواقعه موضوع الدعوى[1].

اما الخبرة تعني تحديد نتائج المعاينة التي اجرتها المحكمة، والمحكمة لها سلطة تقديرية في الاستعانه بالخبراء او عدم الاستعانه بهم لذلك هي تختلف عن الادلة الكتابية[2].

اما اوجه الشبه بينهم تكمن على اعتبارهم من طرق الاثبات الاصلية التي تقوم بذاتها ودون الحاجة الى دليل اخر.

ثالثا: الاقرار والأدلة الكتابية

الاقرار هو اعتراف شخص بحق عليه لاخر سواء قصد ترتب هذا الحق بذمته او لم يقصد[3]، ويختلف الاقرار عن الادلة الكتابية بانها من طرق الاثبات الاحتياطية التي يتم اللجوء اليها متى ماتعذر على الشخص تقديم الدليل، بينما الادلة الكتابية تعد من طرق الاثبات الاصلية.

1- النداوي، آدم، شرح قانون البينات و الاجراء، دار الثقافة، عمان، 1998، ص220.

2- الكيلاني، محمود، قواعد الاثبات واحكام التنفيذ ،دار الثقافة، عمان، 2010، ص101.

3- السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ص471.

ويتشابه كلاهما بانهما يعدان من قبل طرق الاثبات ذو القوة المطلقة والتي تصلح لاثبات جميع الوقائع الماديه والتصرفات القانونية دون ان يملك القاضي بصددها سلطة تقديرية[1].

رابعا: اليمين والادلة الكتابية

يقصد باليمين هي (اشهاد ا تعالى على صدق القول مع الشعور بهيبة المحلوف به وجلاله والخوف من بطشه وعقابه)[2]، ويتشابه كل من الادلة الكتابية واليمين بانهما يعدان من طرق الاثبات ذو القوة المطلقة التي تصلح لاثبات جميع الوقائع المادية والتصرفات القانونية، ويملك القاضي بصددهما سلطة تقديرية.

اما اختلافهما يكمن في ان اليمين تعد من طرق الاثبات الاحتياطية كما وانها يتم اعدادها عند حصول النزاع اي غير مهيأة، بينما الادلة الكتابية تعد من طرق الاثبات الاصلية وانها مهيأة مسبقا للاثبات.

ومن خلال البحث في اوجه التشابه والاختلاف مابين الادلة الكتابية وطرق الاثبات، نجد ان الكتابة تحتل اهميه كبيرة، حيث انها تعد من الادلة الاصلية ولها قوة مطلقة علاوة على انها مهيأة مسبقا للاثبات، وما لها من حجية ملزمة للقاضي، الامر الذي يوضح بجلاء ما لدراسة قواعدها من اهمية كبيرة.

انواع الادلة الكتابية

لضمان اكبر قسط من الحماية للحقوق التي يدعيها الناس في مواجهة بعضهم بعضاً، اخذت التشريعات بالكتابة كدليل للاثبات ووضعتها في مقدمة طرق الاثبات، الا انهم اختلفوا في التسمية، فنجد المشرع الاردني استخدم لفظ (أسناد) في قانون

1- ورد في قرار لمحكمة التمييز على انه (الاقرار حجة على المقر ولايجوز الرجوع فيـه الا لخطأ في الواقع ولم يثبت المقر مثل هذا الخطأ .. فعليه يكون الحكم للمدعي بالمبلغ المدعى به يتفق وحكم القانون) تمييز حقوق رقم 2002/2609 (هيئة خماسية)تاريخ 2002/12/4 منشورات عدالة.

2- نشأت، احمد، رسالة الاثبات، ج1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص324.

البينات، بينما المشرع المصري استخدم لفظ (المحرر) في قانون الاثبات، اما المشرع الفرنسي قد استخدم لفظ (Acte)[1].

وبالعوده الى معنى السند فيعرف على انه (كل ما يستند اليه ويعتمد عليه)[2]، اما المحرر يعرف بانه (التعبير الكتابي عن واقعة لها اهمية قانونية منسوبة الى شخص معين)[3].

مما سبق يتضح لنا ان لفظ (المحرر) يشمل كافة الدعامات سواء كانت ورقية او الكترونية او منقوش على الصخور او محفورة على الجدران او غيرها، بحيث تشمل الادلة المعده للاثبات وغير المعده للاثبات[4]، بينما لفظ (السند) فيه تضييق للدعامات بحيث يقتصر على الدعامه الورقية والتي تكون معده للاثبات فقط[5].

ومما يجدر الإشارة إليه أن لفظ (السند) الذي استخدمه المشرع الأردني في قانون البينات من شانه أن يخلط بين التصرف القانوني من جهة، والسند من جهة أخرى كأداة إثبات، حيث انه استخدم لفظ (السند) للدلالة على التصرفات القانونية في قانون التجارة رقم (12) لسنة 1966 عندما أشار إلى أنواع الأوراق التجارية في المادة (123) والتي تشمل على (سند السحب) و(سند الأمر)[6].

ومن جملة القول سواء سمي الدليل الكتابي سندا أو إسنادا أو حججا أو محررا يعتقد أن الاختلاف لايعدو أن يكون شكليا وان كل مصطلح يخضع للنقد[7].

1- المشرع الفرنسي استخدم كلمتي (Titre) و(Acte) للدلالة على اداة الاثبات عنـدما تنـاول انواع المحررات استخدم لفظ (Letitre authentique) للدلالة علـى المحـرر الرسـمي واستخدم لفظ(Acte sous seingprive)، الامر الذي ادى الى الخلط مـابين التـصرف القانوني واداة اثباته، وتسرب هذا الخلط الى اللغة العربية، حاج طالـب، دور المحـررات العرفية (السندات العادية)، ص8.

2- المعجم الوسيط، باب السين، ص454.

3- شمس الدين، اشرف توفيق، الحماية الجنائية للمستند الالكترونـي، دار النهـضة العربيـة، مصر، 2006، ص33.

4- للمزيد راجع نشأت، رسالة الإثبات، ص189.

5- العدوي، جلال، مبادئ الاثبات في المسائل المدنية والتجارية،1967، ص141.

6-للمزيد ارجع العكيلي، عزيز، شرح القانون التجاري (الاوراق التجارية وعمليـات البنـوك) ج2، دار الثقافة، عمان، 2005، ص42 ومابعدها.

7- العبودي، شرح احكام قانون البينات الجديد، ص100.

والأدلة الكتابية كأحد وسائل الإثبات تقسم إلى نوعين هما السندات الرسمية والعادية، هذا مانصت عليه المادة (5) من قانون البينات الأردني بقوله إن (الأدلة الكتابية هي: 1- السندات الرسمية 2- السندات العادية).

وكلا النوعين من السندات يختلف عن الآخر في عدة جوانب يمكن إجمالها فيما يلي:

أولا: من حيث الشكل

إن السند الرسمي يتم إصداره من قبل موظف عام مختص متى توافرت الشروط اللازمة لذلك (كما سيتم بيانه لاحقا)، أما السند العادي فانه يصدر من فرد أو أفراد عاديين.

ثانيا: من حيث الحجية

إن السند الرسمي يتمتع بحجية في الإثبات على الناس كافة ولايقبل الطعن به الابالتزوير، بينما السند العادي يتمتع بحجية في الإثبات إلا انه يقبل الطعن بالإنكار والتزوير.

ثالثا: من حيث القوة التنفيذية

إن توافر الشروط التي يتطلبها القانون في السند حتى يكتسب الصفة الرسمية شيء لازم، وان الدائن بإمكانه طرح السند التنفيذي لدى دوائر التنفيذ دون الحاجة إلى تأييده بحكم قضائي.

بينما في السندات العادية من حيث الأصل لايجوز طرحها في التنفيذ إلا بعد صدور حكم من المحكمة، وكذلك أعطى المشرع الأردني السندات العادية والأوراق التجارية قوة تنفيذية بعد أن لوحظ عدم وجود مبرر لتكليف الدائن بمراجعة المحاكم لتحصيل حكم[1].

1- الشوشاري، صلاح الدين، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار الثقافة، عمان، 2009، ص107، ولقد نصت المادة (6/ب) من قانون التنفيذ الاردنـي رقـم 2007/25 على انه (تشمل السندات التنفيذية وهي مايلي: ب- السندات الرسـمية والعاديـة والاوراق التجارية القابلة للتداول).

إن البحث في أنواع الأدلة الكتابية يتطلب دراسة شروط وحجية كل نوع من السندات في الإثبات.

الإسناد الرسمية

بالرجوع إلى قانون البينات الأردني نجد إن المشرع عرف السندات الرسمية في المادة (1/6) بقوله إن (السندات الرسمية هي:

أ- السندات التي ينظمها الموظفون الذين من اختصاصهم تنظيمها طبقا للأوضاع القانونية ويحكم بها دون أن يكلف مبرزها إثبات مانص عليه فيها ويعمل بها مالم يثبت تزويرها.

ب- السندات التي ينظمها أصحابها ويصدقها الموظفون الذين من اختصاصهم تصديقها طبقا للقانون وينحصر العمل بها في التاريخ والتوقيع فقط)[1].

ومما سبق يتبين لنا أن السند الرسمي هو كل ورقة صادرة عن موظف عام أو شخص مكلف بخدمه عمومية مختص بتحريره من حيث نوعه ومكان تحريره وفقا للقواعد القانونية المقررة قانونا يثبت فيها ماتلقاه من ذوي الشأن أو ماتم على يديه[2].

ويتضح لنا أيضا أن المشرع قد صنف السندات الرسمية إلى صنفين هما: الأول مايقوم به الموظف الذي من اختصاصه تنظيم هذا السند بتنظيمه وفقا للأوضاع القانونية، ويكون لهذا السند الحجية بما دون فيها من معلومات والتوقيع والتاريخ، بينما الصنف الثاني هو الذي ينظمه أصحابه ويصدقه الموظفون الذين من اختصاصهم تصديقها ولايحتج به في مواجهة الكافة إلا بالتوقيع والتاريخ[3].

1- ومما يجدر الاشارة اليه ان المشرع عدل الماده (6) من القانون بالغـاء كلمـة (الاسـناد) والاستعاضة عنها بكلمة (السندات) وذلك بموجب قانون البينات المعـدل رقـم 16 لـسنة 2005 .

2- هرجه، قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية، ص183، المنصور، شرح احكام قانون البينات الاردني، ص76.

3- انظر تمييز حقوق رقم 2000/723(هيئة خماسية)،2000/10/26، منشورات عدالة، حيث ورد فيه انه (يعتبر تبليغ المحضر لاعلام الحكم الحقوقي من السندات الرسمية المنظمة من قبل الموظف المختص طبقا للاوضاع القانونية المقررة بالمعنى المقصود بالماده 1/6 مـن قانون البينات بالنسبة للتاريخ والتوقيع ولايطعن بها الابالتزوير).

والسند يكتسب الصفة الرسمية متى ماتوافرت فيه عدد من الشروط، عندها يكون له حجية السند الرسمي في الإثبات، سنتناول شروط السندات الرسمية، وكذلك سنتناول حجية السندات الرسمية في الإثبات.

شروط السندات الرسمية

بالرجوع إلى قانون البينات يتضح لنا أن المشرع الأردني في المادة (6) اشترط توافر عدد من الشروط في السند حتى يكتسب الصفة الرسمية وهذه الشروط هي:

أولا : صدور أو مصادقة السند من موظف عمومي

حتى يكتسب السند الصفة الرسمية يشترط صدوره أو مصادقته من قبل موظف عام، والموظف العام يعرف على انه (الشخص المعين بقرار من المرجع المختص في وظيفة مدرجة في جدول تشكيلات الوظائف الصادر بمقتضى قانون الموازنة ألعامه أو موازنة إحدى الدوائر والموظف المعين بموجب عقد ولايشمل الشخص الذي يتقاضى أجرا يوميا)[1]، إي هو الشخص الذي ألقت الدولة على عاتقه تحمل جزء من مسؤوليتها ليقوم به نحو المواطن[2].

ويلاحظ أن المشرع عند تعريفه للسندات الرسمية اقتصر على الموظفين وحدهم في إصدار السندات دون الإشارة إلى الأشخاص المكلفين بخدمة عامة، على الرغم أن غالبية التشريعات العربية والفقهاء يتفقون على أن السند يكتسب الصفة متى ماصدر عن موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، فمن ينظم عقود الزواج والطلاق على الرغم انه ليس موظفا عاما إلا انه مكلف بخدمة عامه، وعليه يسبغ على الورقة التي يصدرها سندا رسميا[3].

1- انظر الماده (2) من نظام الخدمة المدنية الاردني رقم(30)لسنة 2007

2- الكيلاني، قواعد البينات، ص48.

3- انظر الماده (10) من قانون الاثبات المصري، الماده (143) اصـول محاكمـات مدنيـة اللبناني رقم 90 لسنة 1983، وللمزيد انظر السنهوري، الوسيط في شرح القانون المـدني الجديد، ص145، ابو الوفا، احمد، الاثبات في المواد المدنية والتجاريـة، دار الجامعيـه، الاسكندرية ،1983 ، ص75، فرج، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجاريـة، ص83، المنصور، شرح احكام قانون البينات الاردني، ص77.

ثانيا: صدور السند من قبل الموظف العام في حدود اختصاصه

يلزم لاعتبار السند رسميا أن يكون الموظف مختص باصدار تلك السندات وذلك من حيث الموضوع والمكان والزمان، فالقاضي يصدر الأحكام القضائية ولايجوز أن يتجاوز الموظف اختصاصه الوظيفي كأن يقوم المحضر بإصدار الأحكام القضائية.

وايضا يجب أن يكون الموظف مختصا من الناحية المكانية، حيث أن المشرع عندما يرسم للموظف اختصاصا اقليميا عليه إن يتقيد به ولا يتجاوزه وإلا فقد السند صفته الرسمية فمثلا كاتب عدل عمان لايجوز ان يوثق عقود أطرافها مقيمون في الزرقاء[1].

ولا يكفي ان يكون الموظف مختصا من حيث الموضوع والمكان إنما يجب أن يكون مختصا أيضا من الناحية الزمانية، فلا ولاية لمن انقضت ولايته بالعزل أو النقل أو الوقف[2]، بحيث قد يتم تحرير السندات من قبل الموظف بعدما ان تم عزله أو نقله أو سحب الاختصاص منه، ففي تلك الحالات لايعتبر السند رسميا، إلا ان جانباً من الفقه يرى بأنه متى كان ذو الشأن حسن النية فان السند يكتسب الصفة الرسمية وذلك رعاية للوضع الظاهر المصحوب بحسن النية[3]، ويرى الباحث أن هذا الاتجاه ينسجم مع نظرية الموظف الفعلي[4].

1- انظر المادة (6) من قانون كاتب العدل الاردني.

2- منصور، أمجد، النظرية العامة للالتزامات، ص61، تناغو، النظية العامـة فـي اللإثبـات ص137، هرجه، قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية، ص185.

3- ابو الوفا، الاثبات في المواد المدنية والتجارية، ص76.

4- تعد نظرية الموظف الفعلي احد تطبيقات مبدأ سير المرافق العامه بانتظـام واطـراد التـي استقر عليها الفقه والقضاء الاداريين، ويقصد بها هو (ذلك الشخص الذي تم تعينه بـشكل معيب او لم يصدر قرارا بتعينه اطلاقا، واعماله والتصرفات تعد مشروعه حرصا لـسير المرفق العام بانتظام واطراد)، الخلايلة، محمد علي، القـانون الاداري –الكتـاب الاول- اثراء للنشر، عمان، 2010، ص281.

ثالثا: أن يراعي الموظف العام الأوضاع القانونية عند تحريره للسند

المشرع قد يفرض قواعد وشروط على الموظف العام مراعاتها عند إصدار أو تنظيم السندات الرسمية، فإذا لم يراع تلك الشروط والقواعد فان السند يفقد صفته الرسمية.

حجية السندات الرسمية

إذا ماتوافرت الشروط التي يتطلبها القانون في السند (على النحو الذي اشرنا إليه سابقا) فان السند يكتسب الصفة الرسمية، وتكون له حجية في الإثبات مادامت تتمتع بسلامتها من إي تغيير في محتواها (كوجود كشط أو محو أو تحشير)، فلايكون على من يتمسك بها ان يقيم الدليل على صحتها، وإنما يقع عبء نقضها على الخصم الذي ينكرها ولا يستطيع ذلك إلا عن طريق الطعن بالتزوير[1]، وهذا ما أكدت عليه المادة (1/7) من قانون البينات بقولها (تكون الإسناد الرسمية المنظمة حجة على الناس كافه بما دون فيها من أفعال ماديه قام بها الموظف العام في حدود اختصاصه، أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره وذلك مالم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانونا).

وإذا ما تخلف شرط من الشروط التي يتطلبها القانون في السند الرسمي، فان السند يفقد الصفة الرسمية وتكون له حجية في الإثبات كالسندات العاديه، وذلك ما اكده المشرع في المادة (2/6) من قانون البينات بقوله (اذا لم تستوف هذه الاسناد الشروط الوارده في الفقرة السابقة فلا يكون لها الاّ قيمة الاسناد العادي، بشرط ان يكون ذو الشأن قد وقعوا عليها بتواقيعهم او باختامهم او ببصمات اصابعهم)، ويؤيده ايضا مانصت عليه الماده (22) من قانون كاتب العدل والتي جاء فيها (ان الاوراق التي لم تنظم او لم يصدق عليها وفقا لاحكام هذا القانون تعتبر بمثابة الاسناد العادية)، وقد تكون الرسمية شرطا في انعقاد السند كما هو في عقد بيع الاراضي، او ان اصحاب الشان اتفقوا على عدم انعقاد التصرف الا باستيفائه صفة الرسمية[2].

1- منصور، أمجد، النظرية العامة للالتزامات، ص82.

2- بهذا المعنى هرجه، قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية، 194.

وبالرجوع الى نص الماده (7) من قانون البينات نجد انه للاسناد الرسمي حجية في الاثبات سواء من حيث الاشخاص الذين يحتج عليهم بها او من حيث موضوع السند.

اولا: حجية الاسناد الرسمية من حيث الاشخاص الذين يحتج عليهم بها

ان الاسناد الرسمية تعتبر حجة على الناس كافة سواء على اطراف السند او بالنسبة للغير وفقا لما نصت عليه الماده (7) من قانون البينات، فمتى ما توافرت في السند الشروط القانونية لاكتساب الصفه الرسمية، وكان مظهره الخارجي لايبعث على الشك بوجود كشط او محو او اضافه.

ولما كانت السندات الرسمية لها حجية في الاثبات على اطرافها، فانه ايضا يكون له حجية في الاثبات بالنسبة للغير، والغير هو الذي يحتج عليه بالسند هو نفس الغير الذي يحتج عليه بالتصرف القانوني، اي الدائن او الخلف لاحد طرفي التصرف[1].

ثانيا: حجية الاسناد الرسمية من حيث موضوعها

ان المشرع فرق بين نوعين من البيانات في السند الرسمي حتى تثبت لها الحجية في الاثبات، فالنوع الاول: من تلك البيانات هي التي تكون قد وقعت من الموظف العام نفسه وفي حدود وظيفته واختصاصه (اي التي وقعت تحت سمع وبصر الموظف)، وهي كالتاريخ ومكان التوثيق واسم اطراف السند وكل البيانات المتعلقة باتمام الاجراءات التي يتطلبها القانون، فتكون حجيتها في مواجهة الناس كافة بمادون فيها من بيانات ولايمكن نقضها الا بطريق واحد وهو الطعن بالتزوير.

وهذا ماقضت به محكمة التمييز الاردنية في قرارها بانه (يعتبر مايدونه المحضر من معلومات داخل صك التبليغ بناء على مشاهداته وتحرياته حجة على الناس كافة بما فيها من افعال مادية قام بها في حدود وظيفته واختصاصه طبقا للماده (1/7) من قانون البينات ولايجوز الطعن بها الا بالتزوير)[2].

1- منصور، أمجد، النظرية العامة للالتزامات، ص83.

2- تمييز حقوق، رقم 4201 /2003 (هيئة خماسية) تاريخ 2004/4/11، منشورات مركـز عدالة، وفي قرار اخر ذهبت محكمة التمييز الى انه (اذا كانت الانذارات العدليـة منظمـة

بينما النوع الثاني: من البيانات هي تلك المتعلقة بموضوع السند الرسمي التي قام الموظف بتوثيقها وفقا لما دونه ذوي الشان لها، كما لو ادعى المشتري تسلم المبيع دون ان يحدث هذا الامر تحت سمع او بصر الموظف العام او تحرى صحتها، لذلك هذه البيانات يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات العادية (الانكار والتزوير).

هذا عن حجية اصل السند الرسمي الموجود، اما فيما يتعلق بصورة السند الرسمي نجد ان المشرع الاردني فرق بين حالتين هما:

1- اذا كان اصل السند الرسمي موجودا:

قد نصت الماده (8) من قانون البينات على ان لصورة السند الرسمي حجية في الاثبات سواء كانت خطية او فوتغرافية بقدر مطابقة هذه الصورة لاصل السند، واذا لم ينازع احد فيها، اما في حالة النزاع على الصورة يجب تقديم الاصل حتى يتم مراجعة الصورة على الاصل[1].

2- اذا لم يكن اصل السند موجودا:

لقد نصت الماده (9) من قانون البينات على ان الصورة لها حجية في الاثبات اذا لم يكن اصل السند موجودا وذلك اذا ماكانت الصورة الرسمية اصلية المنقولة مباشرة من الاصل بواسطة الموظف العام المختص وكان مظهرها الخارجي لايتطرق معه للشك في مطابقتها للاصل، وايضا عندما ياخذ صورة رسمية عن الصورة الرسمية الاصلية، وقام الموظف المختص بالمصادقه عليها لمطابقتها للاصل[2].

بواسطة كاتب عدل اربد ضمن صلاحياته المنصوص عليها بالمواد (6 و10) قانون كاتب العدل وهي سندات رسمية لايطعن فيها الابالتزوير مما يجعل مجادلة وكيل المميز بحجيتها لايستند الى اساس قانوني وتعتبر صحيحة وقانونية) تمييز حقوق رقم 2006/3097 (هيئة خماسية) تاريخ2007/1/29، منشورات مركز عدالة.

1- ابو الوفا، الاثبات في المواد المدنية والتجارية، ص 132.

2- السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ص169.

اما الصورة المأخوذة عن الصورة الثانية فليس لها حجية في الاثبات ولايعتد بها الا لمجرد الاستئناس بها فقط، ولاتصلح ان تكون مبدأ ثبوت بالكتابة، وانما تصلح كقرائن قضائية يستنبط القاضي منها مايراه مناسبا[1].

الاسناد العادية

بالرجوع الى قانون البينات الاردني نجد ان المشرع عرف السند العادي في الماده (10) بقوله ان (السند العادي هو الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه او على خاتمه او بصمة اصبعه وليست له صفة السند الرسمي).

ومن الفقهاء من يعرفه على انه (هو الكتابة التي يوقعها شخص بشأن تصرف قانوني ودون ان يتدخل في تحريره موظف عام)[2]، ومنهم من عرفه على انه (كل عقد غير رسمي لم يتدخل في تحريره موظف ما بحكم بوظيفته)[3]، ومنهم من اشار الى مصدر تلك السندات بقولهم (هي المحررات الصادرة من الافراد دون ان يتدخل موظف عام في تحريرها)[4].

مما سبق يتضح لنا ان السند العادي لكي يكون دليلا كاملا في الاثبات لايشترط فيه سوى ان يتضمن كتابة مثبتة لواقعه قانونية، وان تكون هذه الكتابة موقعه من الشخص المنسوب اليه السند.

شروط السندات العادية

حتى يكون السند العادي دليلا كاملا في الاثبات اشترط المشرع الاردني شرطين اساسيين هما الكتابة وتوقيع من صدر عنه[5]، وسنتناول هذين الشرطين بشيء من التفصيل على النحو الاتي:

1- العبودي ، شرح قانون البينات الجديد، ص111.

2- العبودي، شرح قانون البينات الجديد، ص134.

3- نشأت، رسالة الإثبات ص261 ويقول بانه (لامانع ان يحرر الموظف بصفته الشخصية كاي شخص يطلب اليه تحريره).

4- فرج، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية، ص101.

5- ان نهج المشرع اللبناني يختلف عن التشريعات العربية الاخرى حيث انه في الماده (152) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم90 لسنة1983، نجد انه اشترط بالاضافه الىالكتابه والتوقيع لصحة السند العادي، شرطين هما تعدد النسخ في السندات العادية للعقود

اولا: الكتابة

يشترط في السند العادي الكتابة، حتى لايبقى التصرف القانوني محصورا بين اطرافه ويصعب في حالة النزاع اقامة الدليل عليه[1]، فوجوده يشتمل على مايثبت واقعه قانونية[2].

ولايشترط المشرع ان تكون الكتابة في شكل معين، فقد تكون مطبوعة على الالة الطابعة او مكتوبة بخط اليد، وقد تكون على ورق او خشب او حجر، كما وقد تكون مصوغة باللغة العربية او بلغة اجنبية، وقد تكون بخط يد المدين او بخط شخص اخر، كما وتشمل السندات الالكترونية المستخرجة من وسائل التقدم العلمي والحاسب الالي.

ومن جملة القول يشترط ان تدل كل عبارة مكتوبة في السند على المعنى المقصود حتى تصلح دليلا في الاثبات[3]، وان تتسم تلك الكتابة بالجدية والثبات[4].

ثانيا: التوقيع

لم يعرف المشرع الاردني التوقيع، والفقه قام بتعريفه من خلال ذكر عناصره، فمنهم من عرفه على انه (كل كتابة ممضاة بخط اليد او ببصمة الاصبع او بالختم يضعها الشخص على السند للتعبير عن موافقته عما ورد فيه)[5].

والتوقيع يعد الشرط الجوهري في السند حتى يتم اعتباره دليلا كاملا في الاثبات[6]، فاذا ماكان السند مكتوبا ولم يكن موقعا لايعدو عن كونه مبدأ الثبوت

الملزمة للجانبيين، وشرط (عبارة صالح لاجل) في السندات العادية الملزمة لجانب واحد، للمزيد راجع فرج، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية، ص103 ومابعدها .

1- العبودي، شرح احكام قانون البينات الجديد، ص113.

2- الكيلاني، قانون البينات، ص55.

3- القضاة، قواعد البينات في المواد المدنية والتجارية، ص71.

4- العبودي، عباس، السندات العادية ودورها في الاثبات المدني، دار الثقافة، عمان،2001، ص136.

5- العبودي، شرح احكام قانون البينات الجديد، ص114.

6- يرى بعض الفقه ان الشرط الوحيد في السند العادي هو التوقيع على اساس ان الكتابة امر لازم ولايوجد سند غير مكتوب، احمد نشأت، مرجع سابق ص261، النداوي، شرح قانون البيانات والإجراء، ص106.

بالكتابة اذا ما كانت مكتوبة بخط يد المدين، وهذا ما قضت به محكمة التمييز في قرارها بانه (اذا كان الشيك غير موقع من المدعى عليه الا انه لم ينكر قيامه بكتابة محتوياته، فانه يشكل مبدأ الثبوت بالكتابة عملا بالماده (30) من قانون البينات مما يجوز معه الاثبات بالشهاده)[1].

ويشترط الفقهاء عدة شروط في التوقيع حتى يتم اعتماده وهي على النحو الاتي[2]:

1- ان يكون التوقيع صادرا ممن نسب اليه السند:

يجب ان يكون الموقع على السند ممن يلتزم بمضمونه، ولاعبرة بالسند اذا ماكان يحمل توقيع شخص اخر غير ملتزم به حتى ولو كان هذا موكلا بالتوقيع.

2- ان يكون التوقيع دالا بوضوح على شخصية الموقع:

يشترط في التوقيع ان يكون دالا على شخصية موقعه، ويكون ذلك باشتمال التوقيع على اسم الموقع ولقبه كاملين، فلا يكفي وجود علامة مالوفة او امضاء مختصر[3]، الا اذا كان قد اشتهر بالتوقيع باسم معين وقد اعتاد التوقيع بذلك ودل على انه صادر عنه بصورة اكيدة.

3- ان يرد التوقيع على السند ذاته:

على الرغم ان التوقيع لم يحدد له شكل او مكان معين في الورقه، الا انه جرت العاده ان يكون التوقيع اسفل الكتابة حتى يكون ملزما لكل ماورد وماكتب فوقه، مع امكانية ورود التوقيع في غير هذا المكان، لان القصد من هذا الشرط ان الموقع اراد الالتزام بجميع ماورد في السند من بيانات وهذا خاضع لتقدير قاضي الموضوع[4].

1- تمييز حقوق رقم 1999/1882 (هيئة خماسية) 2000/2/15 ، منشورات مركز عدالة.

2- فرج، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية، ص103 ومابعدها، المنصور، شرح أحكام قانون البيانات الأردني، ص92-94، العبودي، احكام قانون البينات الجديد، ص116-117، القضاة، قواعد البينات في المواد المدنية والتجارية، ص 72-73 .

3- فرج، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية، ص 103.

4- منصور، محمد، مبادئ الإثبات وطرقه، ص82.

ومما يجدر الاشارة اليه ان التوقيع قد يكون بالامضاء او بالختم اوببصمة الاصبع وقد واما فيما يتعلق بالمعاملات الالكترونية قد يكون التوقيع الكترونيا[1].

ويثار التساؤل حول ما اذا كان السند الموقع على بياض يتمتع بحجية في الاثبات، اذا كانت البيانات مكتوبة بعد التوقيع؟

للاجابة على هذا التساؤل يمكن القول بانه من حيث الاصل فان السند العادي الموقع على بياض يعتبر فيما اذا تم تعبئته من قبل الطرف الاخر بعد التوقيع حسب الاتفاق[2]، الاانه في حالة قيام الطرف الذي سلمت اليه الورقه الموقعه على بياض بتعبئة بيانات اخرى غير المتفق عليها ففي مثل هذه الحالة يمكن للمدين اثبات ان المعلومات تم كتابتها بعد التوقيع ولم تكن هي المتفق عليها، ويتم الاثبات وفقا للقواعد العامه في الاثبات، وبما ان السند الموقع على بياض له قوة السند العادي لذا يجب ان يتم اثبات عكسه بدليل كتابي، واذا ثبت ذلك فقدت السند حجيته، اما بالنسبة لغير حسن النيه فان السند يبقى له الحجية قائمة اتجاه الغير، مع امكانية رجوع الموقع على من اساء استعمال توقيعه[3].

وفي هذا الخصوص قضت محكمة التمييز بانه (يجوز للمدعى عليه تقديم البينة الشخصية حول الظروف التي احاطت بتحرير الكمبيالات اذا لم تقتنع المحكمة من خلال شهادات الشهود ان الكمبيالات وقعت على بياض، وحيث ان ترجيح البينة من هذه الناحية من صلاحيات محكمة الموضوع ولارقابة لمحكمة التمييز على هذه الصلاحية)[4].

1- التوقيع الالكتروني هو البيانات التي تتخذ هيئة حروف او ارقام او رموز او اشارات او غيرها وتكون مدرجه بشكل الكتروني او رقمي او ضوئي او اية وسيلة اخرى مماثلة في رسالة معلومات او مضافة عليها او مرتبطة بها ولها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها ويميزه عن غيره من اجل توقيعه وبغرض الموافقه على مضمونه .

2- القضاة ، قواعد البينات في المواد المدنية والتجارية، ص73.

3- السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ص 181.

4- تمييز حقوق رقم 2007/642 (هيئة خماسية) 2007/5/31، منشورات مركز عدالة.

ومن جملة القول ان التوقيع على السند يتمتع بقيمة قانونية سواء جرى بعد ملىء البيانات فيه ام قبل ملئها ، بشرط ان يكون الملتزم هو من وقع عليه بنفسه[1].

حجية السندات العادية

نظم المشرع الاردني احكام حجية الاسناد العادية في قانون البينات من المواد (10-14)، ودراسة حجية السند العادي يتطلب معرفته من جانبين:

اولا : حجية السند العادي من حيث مصدره ومضمونه

لقد نصت الماده (11/أ) من قانون البينات على انه (من احتج عليه بسند عادي وكان لايريد ان يعترف به وجب عليه ان ينكر صراحة ماهو منسوب اليه من خط او توقيع او خاتم اوبصمة اصبع والا فهو حجة عليه بما فيه)، ويستفاد من هذا النص ان الاسناد العادية تكون حجة على من يحتج عليه من حيث صدورها ممن نسب اليه التوقيع، ومن لايريد ان يحتج عليه بالسند يجب ان ينكر صراحة ماهو منسوب اليه من خط او توقيع او خاتم او بصمة اصبع، وهذا مااستقر عليه اجتهاد محكمة التمييز بانه (من الواجب على من احتج بسند عادي ان ينكر صراحة ماهو منسوب اليه من خط او توقيع او خاتم او بصمة اصبع، والا فهو حجة عليه سندا لاحكام الماده (11) من قانون البينات)[2].

اما الوارث او اي خلف اخر فيكتفى منه ان يقرر بانه لايعلم ان الخط او التوقيع او البصمة هي لمن تلقى عنه الحق[3].

وتجدر الاشارة الى ان البيانات الواردة في السند العادي تفترض صحتها اذا ما تقرر ثبوت صحة التوقيع على السند بعدم انكاره صراحة او ثبوته بعد انكاره[4]، غير ان هذه القرينة قابلة لاثبات العكس وفقا للقواعد العامة في الاثبات[5].

1- الكيلاني، قانون البينات، ص57 .

2- تمييز حقوق رقم 2002/1642، هيئة خماسية، 2002/7/21، منشورات عدالة.

3- انظر نص الماده (11/ب) من قانون البينات الاردني.

4- العبودي، شرح قانون البينات الجديد، ص119.

5- الشرقاوي، الإثبات في المواد المدنية، ص61.

ثانيا: حجية السند العادي بالنسبة للغير

يقصد بالغير هو (كل شخص يجوز ان يسري في حقه التصرف القانوني الذي تثبته الورقة العرفية (السند العادي) ومن ثم يصح ان يحتج عليه بهذه الورقة كدليل على التصرف الذي يراد ان يسري في حقه الدائنون والخاف العام والخاف الخاص)[1].

والسند العادي يكون حجة من حيث مصدره على الغير اذا ما لم ينكره ممن احتج عليه بالسند، بينما تاريخ السند لايكون حجة بالنسبة للغير[2] الا اذا كان هذا التاريخ ثابتا بالطرق التي حددها المشرع الاردني في الماده (12) من قانون البينات، وهذه الطرق هي:

أ- من يوم أن يصادق عليه كاتب العدل.

ب- من يوم أن يثبت مضمونه في ورقة أخرى ثابتة التاريخ رسمياً.

ج- من يوم أن يؤشر عليه قاض او موظف مختص.

د- من يوم وفاة أحد ممن لهم على السند أثر ثابت او معترف فيه من خط او توقيع او ختم او بصمة أصبع او من يوم أن يصبح مستحيلا على أحد هؤلاء أن يكتب او يبصم لعلة في جسمه.

1- السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ص196 .

2- ان تاريخ السند يكون حجة على اطرافه ولا يجوز لاي منهما ان يقيما الدليل علـى عكـس هذا التاريخ الابدليل كتابي وفقا للقواعد العامة في الاثبات، ويأخذ حكم الطرفين بخصوص تاريخ السند (الخاف العام والدائنيين).

الفصل الاول

ماهية السندات الالكترونية وشروط صحتها

ان التطور الذي ظهر في وسائل التكنولوجيا الحديثة والتي تمثلت بظهور الحاسب الالي وما اتاحه من سرعة في الاتصال وابرام العقود من خلال شبكات الانترنت، ادى الى الكشف عن ادلة جديدة تصلح لاثبات مختلف التصرفات القانونية وذلك عن طريق السندات الالكترونية المستخرجة من هذه الوسائل، الامر الذي يدفعنا لدراسة مفهوم السندات الالكترونية والشروط الواجب توافرها في السند الالكتروني حتى يكون له حجية في الاثبات.

1.1 ماهية السندات الالكترونية

سنتناول في هذه بدراسة ماهية السندات الالكترونية وذلك من خلال تحديد مفهوم السندات الالكترونية في التشريع الاردني والتشريعات العربية الاخرى وقانون الاونسيترال النموذجي، ونتناول الفرق بين السندات الالكترونية والتقليدية.

1.1.1 تحديد مفهوم السندات الالكترونية

بالرجوع الى التشريع الاردني نجد ان المشرع لم يستخدم مصطلح (السند الالكتروني) في قانون المعاملات الالكترونية رقم(85) لسنة 2001 ، كما فعل في السندات التقليدية (الرسمية والعادية) والتي عرفهما صراحة في قانون البينات رقم 30 لسنة 1952 في المواد (6) و(10) منه.

في حين ان المشرع المصري قد استخدم مصطلح (المحرر الالكتروني)[1] صراحة في قانون تنظيم التوقيع الالكتروني رقم 15 لسنة 2004 وعرفها في المادة (1/ب) بقوله ان (المحرر الالكتروني هي رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشا او

1- ان مصطلح (المحرر) هو شامل لكافة الدعامات سواء كانت ورقية او الكترونية او غيرها، اما مصطلح (السند) فيه تضييق للدعامات وللادلة الخطية ضمن نطاق المفهـوم التقليـدي ودون التوسع في ذلك ، وللمزيد راجع ص14-15 من هذا البحث لمعرفـة المزيـد مـن الفرق.

تدمج او تخزن او ترسل او تستقبل كليا او جزئيا بوسيلة الكترونية او ضوئية او باية وسيلة اخرى مشابهة).

اما قانون المعاملات والتجارة الالكترونية لامارة دبي رقم 2 لسنة 2002 استخدم مصطلح (المستند الالكتروني) في المادة (2) منه بقوله (هو سجل اومستند يتم انشاؤه او تخزينه او استخراجه او نسخه او ارساله او بلاغه او استلامه بوسيلة الكترونية على وسيط ملموس او على اي وسيط الكتروني اخر ويكون قابلا للاسترجاع بشكل يمكن فهمه).

اما قانون الاونسيترال النموذجي بشان التجارة الدولية عام 1996 وقانون الاونسيترال النموذجي بشان التوقيعات الالكترونية لعام 2001[1]، يلاحظ انه استخدم مصطلح (رسالة بيانات) دلالة على (السند الالكتروني) وذلك في المادة (2) منهما بقوله (رسالة بيانات تعني المعلومات التي يتم انشاؤها او ارسالها او استلامها او تخزينها بوسائل الكترونية او ضوئية او بوسائل متشابهة بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر التبادل الالكتروني للبيانات او البريد الالكتروني او البرق او التلكس او النسخ البرقي)، ويعزو عدم التوافق بين التشريعات المختلفة بخصوص

1- اعتمدت لجنة الامم المتحده للقانون التجاري الدولي (الاونسيترال) في عام 1996 القـانون النموذجي بشان لتجارة الالكترونية وذلك للتصدي لاي قصور في تشريعات الدول الناظمة لوسائل الاتصال وخزن المعلومات، وتدارك المساوئ الناجمـه عمـا يطرحـه قـصور التشريعات على الصعيد الوطني من عقبات امام التجارة الدولية، للمزيد راجع دليل تشريع قانون الاونسيترال بشان التجارة الالكترونية 1996، البندق، وائل انور، موسوعة القـانون الالكتروني وتكنولوجيا المعلومات، دار المطبوعـات الجامعيـه، الاسـكندرية، 2007 ، ص33-35.

اما قانون الاونسيترال النموذجي بشان التوقيعات الالكترونية اعتمدته لجنة الامم المتحده في عام 2001 ذلك لتزايد استعمال تقنيات التوقيع الالكتروني كبدائل عن التوقيعات الخطيـة ممـا استدعى ايجاد احكام تشريعيه موحده لارساء القواعد الاساسية لتلك الظاهرة، للمزيد راجع دليل تشريع قانون الاونسيترال بشان التوقيعات الالكترونـي 2001، البنـدق، موسـوعة القانون الالكتروني وتكنولوجيا المعلومات، ص111-113.

هذه المصطلحات ومدلولاتها يكمن في حداثة هذه المفاهيم وما تنشأ من اختلافات بحكم النقل والترجمة من لغة الى اخرى[1].

وبالعودة الى قانون المعاملات الالكترونية الاردني نلاحظ ان المشرع سار على نهج قانون الاونسيترال النموذجي وذلك في استخدامه لمصطلح (رسالة المعلومات) عند تعريفه (للسند الالكتروني)، فجاء في الماده (2) منه على ان رسالة المعلومات هي (المعلومات التي يتم انشاؤها او ارسالها او تسلمها او تخزينها بوسائل الكترونية او بوسائل مشابهة بما في ذلك تبادل البيانات الالكترونية او البريد الالكتروني او البرق او التلكس او النسخ البرقي).

ونجد من خلال ما ورد في قانون المعاملات الالكترونية ان رسالة البيانات لاتقتصر على الرسالة التي يتم ابلاغها بين طرفي العلاقة العقدية وانما شمل ايضا السجلات التي تنتج من خلال الحاسب الالي والتي لم يتم ابلاغها[2]، والمشرع فرق مابين السجل الالكتروني ورسالة المعلومات[3]، ذلك ان المعلومات التي وردت في الرسالة يجب ان يتم قيدها في السجل الالكتروني (الذي ينظم العقد او رسالة المعلومات التي يتم انشاؤها او ارسالها او تسلمها او تخزينها بوسائل الكترونية) ويكون قيد هذه الرسالة من خلال نظام معالجة المعلومات كونه يمثل النظام الالكتروني المستخدم لانشاء رسائل المعلومات او ارسالها او تخزينها او تجهيزها على اي وجه اخر[4]، وفي المقابل نجد ان مشرع دبي في المادة (2) من قانون التجارة الالكترونية في امارة دبي رقم 2 لسنة 2002 دمج مابين السجل الالكتروني والسند الالكتروني بقوله (ان السجل او المستند الذي يتم انشاؤه او تخزينه او

1- البشكاني، هادي، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص430.

2- عبيدات، لورنس، اثبات المحرر الالكتروني، دار الثقافة، عمان، 2005، ص78.

3- عرفت الماده (2)من قانون معاملات الالكترونية، السجل الالكتروني على انـه (القيـد او العقد او رسالة المعلومات التي يتم انشاؤها او ارسالها او تـسلمها او تخزينهـا بوسـائل الكترونية).

4- الكيلاني، محمود، التشريعات التجارية والالكترونية، دارالثقافة، عمان، 2007، ص452-453 .

استخراجه او نسخه او ابلاغه او استلامه بوسيلة الكترونية، على وسيط ملموس او على اي وسيط الكتروني اخر ويكون قابلا للاسترجاع بشكل يمكن فهمه)، اما المشرع المصري فلم يتطرق الى مسألة التفرقة مابين السجل الالكتروني والسند الالكتروني.

وعرف بعض الفقهاء السند الالكتروني على انه (المعلومات الالكترونية التي ترسل او تستلم بوسائل الكترونية ايا كانت وسيلة استخراجها في المكان المستلمة فيه)[1]، في حين عرفها بعضهم على انها (السند الذي تم انشاؤه باستخدام الوسائل الالكترونية والتزام منشئه في مواجهة الاخر على نحو يكون فيه هذا السند قابلا للتحويل)[2]، وتم تعريفها ايضا على انها(كل وسيلة الكترونية تستخدم في المعاملات الالكترونية ويمكن الاحتجاج بها او اللجوء اليها لاغراض الاثبات فيشمل الرسائل الالكترونية والسجلات الالكترونية والعقود والصكوك الالكترونية وغيرها)[3].

ومن خلال التعريفات السابقة يتضح لنا ان مصطلح (السند الالكتروني) له مفهوم واسع وله اكثر من مدلول فيشمل الرسالة التي تنشا غير الكترونية لكن تنتهي بوصفها رسالة الكترونية[4]، وذلك يتحدد بالوسيلة الالكترونية او ما في حكمها عند انشاء الرسالة او تخزينها او ارسالها او استقبالها.

والوسائل التي يتم بوساطتها انشاء السند الالكتروني اما باستخدام وسائل كهربائية او مغناطيسية او ضوئية او الكترومغناطيسية او اي وسائل مشابهة في تبادل المعلومات وتخزينها[5]، وقد تنتج هذه السندات عن ارادة منفردة (كالاوراق التجارية) او قد تنتج عن التقاء ارادتين (كالعقود الالكترونية)[6]، ويرافق انشاء السند

1- حجازي، عبدالفتاح بيومي، النظام القانوني للتجارة الالكترونية في دولة الامارات العربيـة، الكتاب الثاني، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2003، ص81 .

2- الكيلاني، التشريعات التجارية والالكترونية، ص490.

3- البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، ص429 – 430.

4- وذلك كالتوقيع بالماسح الضوئي (scannar) حيث يتم تحويل التوقيع الخطي عـن طريـق جهاز الماسح الضوئي الى توقيع الكتروني مما يسهل نقله الى سند الكتروني.

5- انظر الماده (2) من قانون المعاملات الالكترونية لتعريف "الالكتروني".

6- الحموري، ناهد فتحي، الاوراق التجارية الالكترونية، دار الثقافة، عمان، 2009، ص34.

ان يتم تبادل المعلومات باستخدام نظام معالجة البيانات الذي يستخدم لانشاء رسائل المعلومات او ارسالها او تسلمها او معالجتها او تخزينها او تجهيزها على اي وجه اخر دون تدخل شخصي من قبل المنشئ.

واعتبر المشرع في الماده (13) من قانون المعاملات الالكترونية على ان رسالة المعلومات التي ترسل من شخص الى اخر باية وسيلة الكترونية تكون معبرة عن الارداة المقبولة قانونا بالايجاب او القبول لانشاء التزام تعاقدي طالما تضمنت هذه الوسيلة كافة الشروط والعناصر الاساسية للعقد المراد ابرامه[1]، وقد اكدت محكمة التمييز على انه (ان الماده (13) معاملات الكترونية تعتبر رسالة المعلومات هي احدى رسائل المعتمده في مطابقة القبول للايجاب وان ذلك لايؤثر على المخالفات التي قد يرتكبها احد المتعاقدين والتي تؤدي الى عدم التزام المتعاقد الاخر ولايكسبه حقا)[2]، وقد تنشأ هذه الرسالة اما مباشرة عن المنشئ او بواسطة نائب عنه[3]

2.1.1 الفرق بين السندات التقليدية والالكترونية

مع ازدياد التقدم العلمي وظهور الحاسب الالي وشبكات الانترنت، ادى الى الكشف عن وسائل اتصال حديثة يتم من خلالها تبادل المعلومات والبيانات ومنها الفاكس والتلكس والانترنت، الا انه لاجدال في أن الدليل الكتابي ولاسيما السندات التقليدية تعد من اكثر السندات استخداما في معاملات الافراد ولها حجية في الاثبات اقوى من السندات الالكترونية[4] .

والسندات التقليدية تشمل السندات الرسمية والعادية، والمشرع الاردني عرفهما في المواد (6) و(10) من قانون البينات، بينما تناول تعريف السند

1- نصت الماده (13) من قانون المعاملات الالكترونية على انه(تعتبـر رسـالة المعلومـات وسيلة من وسائل التعبير عن الارادة المقبولة قانونا لابداء الايجاب او القبول بقصد انـشاء التزام تعاقدي).

2- تمييز حقوق رقم 2006/3409 هيئة خماسية تاريخ 2006/2/13، منشورات عدالة.

3- الكيلاني، التشريعات التجارية والالكترونية، ص487.

4- العبودي، السندات العادية، ص5 .

الالكتروني في الماده (2) من قانون المعاملات الالكترونية، وعلى الرغم من اختلاف كل نوع من تلك السندات عن بعضها بعضا الا اننا نلاحظ تشابه كل منها بضرورة توافر شرطين لانشاء السند هما (الكتابة والتوقيع) مع اختلاف الاليات التي ينشأ بها كل نوع من السندات (كما سنبينها في الفقرات التالية)، كما ونلاحظ ان المشرع اعطى للسندات الالكترونية قوة الاسناد العادية في الاثبات استنادا لما نصت عليه الماده (3/13/أ) من قانون البينات على انه (لرسائل الفاكس والتلكس والبريد الالكتروني قوة الاسناد العادية في الاثبات)، ومما نستنتجه من خلال هذا النص ان السند الالكتروني اقل قوة من السند العادي، وانه لايجوز ان يخالف او يتجاوز ما اشتمل عليه الدليل الكتابي في المفهوم التقليدي، وذلك انه لايجوز نقض الدليل القوي بدليل اضعف منه[1].

والتفرقة بين السندات التقليدية والالكترونية يمكن اجمالها من ناحيتين، الناحية الاولى وهي توافر شروط انشاء السند، اما الناحيه الثانية فهي قوة كل سند من هذه السندات في الاثبات.

اولا: الفرق من حيث شروط صحة السند

ان السندات التقليدية بنوعيها (الرسمية والعادية) يشترط لانشائها شرطان اساسيان هما الكتابة وان يكون موقعا عليه من الشخص المنسوب اليه السند، وهذان الشرطان يسريان كذلك على السند الالكتروني.

الا ان كل نوع من تلك السندات يتميز بخاصية اساسية تفصله عن غيره، فالسندات العادية هي التي تنعدم فيها الرسمية في انشائها، وان الافراد العاديين هم الذين يتولون صياغتها واعدادها بما يرونه هم انفسهم دون تدخل من قبل اي موظف رسمي في ذلك.

بينما السندات الرسمية فانها تتميز بتنظيمها من قبل موظف عام او شخص مكلف بخدمة عامه متى كان مختصا بتنظيمها مع مراعاة الاوضاع القانونية، ومتى توافرت هذه الشروط فانها تعتبر دليلا كاملا ولها حجية في الاثبات.

1- العبودي، السندات العادية، ص5

وتتشابه السندات الرسمية والعادية في ان الكتابة لايشترط فيها شكل معين او لغة معينة وسيان الدعامه التي تكتب عليها سواء كانت ورق ام غيرها، والتوقيع اما بالامضاء او ببصمة الاصبع او بالخاتم[1].

اما السندات الالكترونية هي ايضا تتميز عن السندات التقليدية في الية انشائها، بحيث يجب ان تنشا باية وسيلة الكترونية سواء كانت كهربائية او مغناطيسية او ضوئية او الكترومغناطيسية او اي وسيلة اخرى مشابهة، ويتم تبادل هذه المعلومات من خلال وسيط الكتروني (برنامج الحاسوب او اي وسيلة الكترونية اخرى)، ويشترط في السندات الالكترونية الكتابة والتوقيع، فشرط الكتابة الالكترونية (كماسياتي لاحقا) يكون من خلال رموز مكونة من (صفر وواحد) يتم برمجتها وتنسيقها على جهاز الحاسوب وتتم الكتابه بذلك، اما شرط التوقيع الالكتروني يكون من خلال بيانات تتخذ هيئة حروف او ارقام او رموز اواشارات او تكون مدرجة بشكل الكتروني رقمي او ضوئي او اي وسيلة اخرى مماثلة[2].

والسند الالكتروني يشترط فيه ان يتم انشاؤه او ارساله اوتسليمه او تخزينه بوسيلة الكترونية ويترتب على خلاف ذلك اننا لسنا بصدد سندالكتروني.

ومما يجدر الاشارة اليه ان السندات الالكترونية قد تكون رسمية او عادية، وبذلك تكون السندات الالكترونية تشمل نوعي السندات التقليدية، فقد يكون السند الالكتروني رسميا متى تم تصديقها او توثيقها من جهة رسمية[3]، وبالامكان ان يكون السند الالكتروني عاديا متى تم تنظيمها من قبل الافراد العاديين دون ان يتولى تصديقها او توثيقها جهة رسمية، الامر الذي يؤكد على ان اختلاف كل من السندات التقليدية والالكترونية تكمن في الية انشاؤها والدعامه التي ترتكز عليها.

1- انظر الماده (10) من قانون البينات الاردني.

2- انظر الماده (2) من قانون المعاملات الالكتروني عند تعريفه للتوقيع الالكتروني.

3- انظر الماده (8) من اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الكتروني المصري رقم(109)لسنة 2005.

ثانيا: من حيث قوة السند في الاثبات

ان السندات التقليدية والالكترونية تختلف عن بعضها بعضا من حيث قوتهما في الاثبات، فالسندات الرسمية تتمتع بحجية في الاثبات على الناس كافة متى توافرت فيها شروط السند الرسمي الوارده في قانون البينات[1]، ولايمكن جحده الا بطريق الطعن بالتزوير.

اما السندات العادية تكون لها حجية في الاثبات متى لم يتم انكار السند او التوقيع، وبالانكار يسلب السند حجيته في الاثبات حتى يقوم الطرف الاخر المتمسك بهذه الورقة باقامة الدليل على صحتها[2]، على خلاف السند الرسمي بوجوب الطعن بالتزوير. كذلك ايضا يمكن لمن ينسب اليه السند الالكتروني العادي الطعن به بالتزوير دون اللجوء الى انكاره وذلك بدعوى جزائية يقيمها لدى المدعي العام ويقع عليه عبء الاثبات[3]، مع ضرورة مراعاة ماورد من شروط في الماده (99) من قانون اصول المحاكمات المدنيه الاردني رقم (24) لسنة 1988 والتي يمكن اجمالها على النحو التالي[4]:

1- ان يكون هناك ادعاء بالتزوير من الخصم الذي يدعي تزوير السند.
2- ان يكون الادعاء بالتزوير منتجا في النزاع.
3- ان تقتنع المحكمة بوجود دلائل وامارات " قرائن" تؤيد وجود تزوير.
4- تقديم كفالة من مدعي التزوير وذلك لتعويض ماقد يصيب الخصم الاخر من عطل وضرر اذا لم يثبت دعواه وحتى لايقدم على الادعاء بالتزوير الا من يكون واثقا من صحة ادعائه.

1- نصت الماده (7/أ) من قانون البينات الاردني على انه (يكون الاسناد الرسـمية المنظمـة حجة على الناس كافة بما دون فيها من افعال مادية قام بها الموظـف العـام فـي حـدود اختصاصه، او وقعت من ذوي الشان في حضوره وذلك مالم يتبـين تزويرهـا بـالطرق المقررة قانونا) .
2- القضاه، قواعد البيانات في المواد المدنية والتجارية، ص74.
3- النوافلة، يوسف احمد، الاثبات الالكتروني في المواد المدنية والتجارية، دار الثقافة، عمان، 2012، ص292.
4- المغربي، جعفر، والبطوش، حسام، حجية البريد الالكتروني في الاثبات الاردنـي، بحـث منشور جامعة طنطا – كلية الحقوق، العدد (33) اغسطس 2004، ص26.

2.1 شروط السندات الالكترونية

تم معرفة مفهوم السند الالكتروني وكيف اصبح له مفهوم مغاير عن مفهوم السند التقليدي، فكذلك الامر اصبح لهذه السندات عناصر لها مفاهيم مغايرة عن السابق، على الرغم من ان العنصرين المكونيين للسند الالكتروني والذي لايشترط فيه غيرهما تستلزمه ايضا السندات التقليدية، هذان العنصران هما الكتابه والتوقيع.

ومما يجدر الاشارة اليه ان المشرع الاردني اشترط في الماده (8 /أ) من قانون المعاملات الالكترونية عددا من الشروط التي يجب توافرها في السند الالكتروني حتى يكون له اثر قانوني، وذلك بقوله (ان السجل الالكتروني يستمد اثره القانوني ويكون له صفة النسخة الاصلية اذا توافرت فيه مجتمعة الشروط التالية:

1- ان تكون المعلومات الواردة في ذلك السجل قابلة للاحتفاظ بها وتخزينها بحيث يمكن في اي وقت الرجوع اليها.
2- امكانية الاحتفاظ بالسجل الالكتروني بالشكل الذي تم به انشاؤه او ارساله او تسلمه او باي شكل يسهل به اثبات دقة المعلومات التي وردت فيه عند انشائه او ارساله اوتسلمه.
3- دلالة المعلومات الوارده في السجل على من ينشئه او يتسلمه وتاريخ ووقت ارساله وتسلمه).

ومن خلال هذا النص نجد ان الشروط الوارده فيه مقتصرة على عنصري السند الكتروني (الكتابة والتوقيع) فكل من الشرط الاول والثاني يدلان على عنصر الكتابة الالكترونية، اما الشرط الثالث فيدل على عنصر التوقيع الالكتروني من خلال تحديد هوية منشئ السند الكتروني.

وعليه سيحاول الباحث تسليط الضوء على هذين العنصرين، الكتابه الالكترونية، والتوقيع الالكتروني.

1.2.1 الكتابة الالكترونية

تعد الكتابه الالكترونية من العناصر الجوهرية في انشاء السند الالكتروني، ومن الملاحظ اختلاف التسميات الوارده في التشريعات بخصوص مفهوم الكتابة

الالكترونية، فالمشرع الاردني استخدم لفظ (السجل الالكتروني) في قانون المعاملات الالكترونية، اما المشرع المصري استخدم لفظ (الكتابه الالكترونية) في قانون تنظيم التوقيع الالكتروني[1]، في حين سماها قانون الاونسيترال النموذجي (بالكتابه)، اما مشرع دبي فاستخدم لفظ (السجل او المستند الالكتروني) في قانون المعاملات والتجارة الالكترونية لامارة دبي[2].

عرف المشرع الاردني السجل الالكتروني على انه (القيد او العقد او رسالة المعلومات التي يتم انشاؤها او ارسالها او تسلمها او تخزينها بوسائل الكترونية)، وهذا التعريف يشابه ماعرفته التشريعات الاخرى على الرغم من اختلاف التسميات[3]، فالمشرع المصري عرف الكتابه الالكترونية في الماده (1/أ) من قانون تنظيم التوقيع الالكتروني بقوله هو (كل حرف او ارقام او رموز او اية علامات اخرى تثبت على دعامه الكترونية او ضوئية او اية وسيلة اخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للادراك)، اما مشرع دبي فعرفها في الماده (2) من قانون المعاملات والتجارة الالكترونية لامارة دبي على انها (سجل او مستند يتم انشاؤه او تخزينه او استخراجه او نسخه او ابلاغه او استلامه بوسيلة الكترونية على وسيط ملموس او على اي وسيط الكتروني اخر ويكون قابلا للاسترجاع بشكل يمكن فهمه).

ويرى بعض الفقهاء ان تعريف المشرع المصري للكتابة الالكترونية جاء قاصرا وكان يجب النص في ذلك التعريف على امكانية استعادة الكتابة على الصورة التي نشأت بها في اي وقت كما هو عليه الحال في قانون التجارة الالكترونية لامارة دبي وكذلك المادة (6) من القانون النموذجي للتجارة الالكترونية

1- انظر الماده (1/أ) قانون تنظيم التوقيع الالكتروني وانشاء هيئة تنمية صناعات تكنولوجيـا المعلومات رقم 15 لسنة 2004.

2- انظر الماده (2) من قانون المعاملات والتجارة والالكترونية لامارة دبـي رقـم 2 لـسنة 2002.

3- يبدو عدم تعريف قانون الاونسيترال النموذجي للكتابه الالكترونية وركـز علـى وظـائف الكتابه الا انه تبين للجنة اعداد القانون النموذجي من غير الملائم اعتماد مفهوم مفرط فـي الشمول بشان الوظائف التي تؤديها الكتابه، وترك الامر للدوله المشرعه في تحديد المفهوم، للمزيد راجع دليل اشتراع قانون الاونسيترال النمـوذجي للتجـارة الالكترونيـة، بنـدق، موسوعة القانون الإلكتروني وتكنولوجيا المعلومات، ص 52-54.

(اونسيترال)[1]، والمشرع الاردني تفادى هذه المشكلة عندما اشار الى ضرورة ان تكون المعلومات الواردة في السجل الالكتروني يمكن في اي وقت الرجوع اليه فنصت الماده (1/أ/8) على انها (المعلومات الواردة في ذلك السجل قابلة لاحتفاظ بها وتخزينها بحيث يمكن في اي وقت الرجوع اليها).

وعرف بعض الفقهاء الكتابة الالكترونية على انها (ومضات كهربائية يتم تحويلها الى لغة يفهمها الحاسب والتي تتكون حروفها من التوافيق والتبادل من رقمي واحد وصفر)[2].

ومما سبق يتضح لنا ان الكتابه الالكترونية قد تكون بواسطة رموز او حروف او ارقام وغيرها، بحيث تتشكل معادلات خوارزمية تنفذ من خلال عمليات ادخال البيانات واخراجها من خلال شاشة الحاسوب، والتي تتم من خلال تغذية الجهاز بهذه المعلومات عن طريق وحدات الادخال والتي تتبلور في لوحة المفاتيح او استرجاع المعلومات المخزنة في وحدة المعالجة المركزية، وبعد الفراغ من معالجة البيانات يتم كتابتها على اجهزة الاخراج والتي تتمثل في شاشة الحاسب او طباعه هذه المحررات على الطابعه او الاقراص الممغنطة او اي وسيلة من وسائل تخزين المعلومات[3]، وهذه الكتابه تكون مثبتة على دعامه، يستوي ان تكون هذه الدعامه شريط ممغنط او قرص مدمج او رقمي (CD) او وسيلة ضوئية كالميكروفيلم او اية وسيلة اخرى تكون قابلة للادراك[4].

والكتابة لم يعد مفهومها ينصرف الى تلك الكتابة التي يتم وضعها على الورق او ماشابهه وبالوسائل المعروفة للكتابة سواء بخط اليد او بالالات الطابعه وغيرها، انما اصبح للكتابه مفهوم واسع ليشمل الكتابه المستخرجه من الوسائل التقنية الحديثة وخاصة من الحواسيب المرتبطة بشبكة الانترنت.

1- حجازي، عبد الفتاح، اثبات المعاملات الالكترونية عبر الانترنت، (د.ن)،2009، ص45.

2- انظر العزام، كوثر احمد، حجية الدفاتر التجارية الالكترونية في الاثبات، رسالة الماجستير، جامعة جدارا، اربد، 2010، 73.

3- عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص 79 وبهذا المعنى عيسى، عبد الحكيم واخـرون، مهارات الحاسوب، دار المسيرة، عمان، 2008، ص63 ومابعدها.

4- حجازي، اثبات المعاملات الالكترونية ، ص45.

وحتى ترتب الكتابه الالكترونية اثرها القانوني لابد من توافر صفتين اشار اليهما المشرع الاردني بان تكون المعلومات قابلة للاحتفاظ بها وتخزينها حتى يمكن الرجوع اليها في اي وقت، ولابد ايضا من امكانية الاحتفاظ بالسجل الالكتروني وفقا للشكل الذي تم انشاؤه او ارساله او تسلمه فيه[1].

والعبرة في الكتابة الالكترونية ليست في قابليتها على الاستنساخ منها على الورق وانما قابليتها على التخزين والحفظ الالكتروني، وامكانية قراءتها والاطلاع عليها في وقت لاحق دون ان يطرأ تغيير في مضمونها[2].

ومما يجدر الاشارة اليه ان الكتابة الالكترونية التي تتم من خلال الاجهزة التقنية متى استطاعت تحقيق الفهم والجدية والثبات والدوام عندها تعد كدليل كتابي كامل، ذلك ان اية كتابة حتى تعد دليلا كاملا لابد من توافر مجموعه من الشروط هي الفهم والاستمرارية والثبات، فمتى توافرت هذه الشروط في السند الالكتروني تساوى مع السند التقليدي (العادي)[3].

ومن الملاحظ ان المشرع الاردني قد منح السند الالكتروني حجية في الاثبات على الرغم من عدم توافر شرط الكتابة التقليدية وذلك بقوله في الماده (19/أ) من قانون المعاملات الالكترونية على انه (يكون السند الالكتروني قابلا للتحويل اذا انطبقت عليه شروط السند القابل للتدوال وفقا للاحكام قانون التجارة باستثناء شرط الكتابة، شريطة ان يكون الساحب قد وافق على قابليته للتداول)، وهذه الاحكام المشار اليها تبحث في سند السحب والكمبيالة والشيك[4]، وبذلك يكون المشرع الاردني قد اقر بالسندات الالكترونية وقوتها القانونية في الاثبات على الرغم من عدم توافر شرط الكتابة التقليدية [5].

1- انظر الماده (8/أ) معاملات الكترونية اردني.

2- البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، ص439.

3- البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، ص440، وبهذا المعنى ايـضا العبـودي، السندات العادية، ص28، وللمزيـد الحمـوري، الاوراق التجاريـة الالكترونيـة، ص70 ومابعدها.

4- للمزيد انظر الكيلاني، التشريعات التجارية والالكترونية، ص490- 493.

5- عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص80.

2.2.1 التوقيع الالكتروني

يعد التوقيع عنصرا جوهريا في انشاء السند الى جانب عنصر الكتابه[1]، وذلك لما يؤديه هذا التوقيع من وظائف اساسية يمكن اجمالها بانها تعد اداة تعريفية بالموقع وللتثبت من هويته، واشارة الى التعبير عن رضاه، والمصادقه على محتوى السند الموقع منه، والتاكيد على الالتزام بمضمون السند الموقع[2].

والتوقيع التقليدي كان يتم عن طريق الختم او الامضاء بخط اليد او ببصمة الاصبع[3]، الا انه لم يجد مجالا له في ظل نظم التكنولوجيا الحديثة والتطور الذي لحق بشبكة الانترنت، فظهر مايسمى بالتوقيع الالكتروني الذي اتخذ صورا متعدده يتم من خلالها القدره على انجاز المعاملات الالكترونية باتباع اجراءات محددة ومتفق عليها بين طرفي الالتزام[4]، لذلك تصدت له الكثير من التشريعات الحديثة بالتنظيم ومنحته حجية ومصداقيه التوقيع التقليدي مقابل شروط وضمانات لابد من توافرها في التوقيع الالكتروني[5].

وهذا يدفعنا الى معرفة مفهوم التوقيع الالكتروني وماهي صوره وشروط التوقيع الالكتروني، لذلك فاننا سنتناول كل من تلك المسائل في ثلاثة فروع، سنتناول في الفرع الاول ماهية التوقيع الالكتروني، اما في الفرع الثاني ستناول صوره، وفي الفرع الثالث سنتناول شروط التوقيع الالكتروني.

ماهية التوقيع الالكتروني

ان التشريعات اختلفت في تعريف التوقيع الالكتروني، فمنهم ماعرفه من خلال الوظائف التي يؤديها التوقيع، وبعضهم عرفها من خلال الوسائل التي تنشأ

1- ان بعض الفقهاء يعتبر التوقيع الشرط الجوهري الوحيد دون ان يعتـد بالكتابـة كـشرط جوهري، بعكس ذلك انظر العبودي، السندات العادية، ص27.

2- البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، ص441.

3- نصت المادة (10) من قانون البينات الاردني على انه (السند العادي هو الذي يشتمل علـى توقيع من صدر عنه او على خاتمه او بصمة اصبعه وليست له صفة السند الرسم).

4- عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص122-123.

5- البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، ص441.

بها، وبذلك سنتناول ببيان مفهوم التوقيع الالكتروني في القسم الاول، اما في القسم الثاني سنتناول فيه مدى تحقيق التوقيع الالكتروني لوظائف التوقيع.

اولا: مفهوم التوقيع الالكتروني

عرف المشرع الاردني التوقيع الالكتروني في الماده (2) من قانون المعاملات الالكترونية بقوله انها (البيانات التي تتخذ هيئة حروف او ارقام او رموز او اشارات او غيرها وتكون مدرجه بشكل الكتروني او رقمي او ضوئي او اي وسيلة اخرى مماثلة في رسالة معلومات او مضافة عليها او مرتبطة بها ولها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها ويميزه عن غيره من اجل توقيعه وبغرض الموافقه على مضمون).

كما وعرفه المشرع المصري في الماده (1/ج) من قانون تنظيم التوقيع الالكتروني بانه (مايوضع على المحرر الالكتروني ويتخذ شكل حروف او ارقام او رموز اواشارات او غيرها ويكون له طابع منفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره).

ومن الملاحظ ان قانون الاونسيترال النموذجي بشان التجارة الالكترونية لم يورد تعريفا محددا للتوقيع الالكتروني وانما اشار الى الشروط الواجب توافرها فيه[1]، الا انه قد نظم قانونا متعلقا بالتوقيعات الالكترونية سمي بالقانون النموذجي بشان التوقيعات الالكترونية لعام 2001 وقد عرف التوقيع الالكتروني في الماده (1/2) بقوله (البيانات التي تكون على شكل الكتروني مدرجه في رسالة بيانات او مضافه اليها او مرتبطة بها منطقيا، ويجوز ان تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة الى رسالة البيانات ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات).

ويبدو من خلال النصوص التشريعية السابقة ان النظرة الى التوقيع ليس في شكله او اسلوبه فقط وانما في الوظائف التي يؤديها، فاية وسيلة واي اسلوب يحقق

1- انظر الماده (7) من القانون النموذجي للتجارة الالكترونية (الاونسيترال).

وظائفه قد يصلح ان يكون توقيعا بالمنظور القانوني وتكون له حجية التوقيع التقليدي[1].

والمشرع الاردني عندما ذكر صور واشكال التوقيع الالكتروني كانت على سبيل المثال لا الحصر حتى تتسع هذه التعريفات مستقبلا لاي صور او اشكال قد تظهر للتوقيع الالكتروني[2]، ويمكن لهذا القانون استيعابها اضافة لاشتراطه ان يكون هذا التوقيع مدرجا من خلال رسالة بيانات محددا لهوية الشخص الذي قام بالتوقيع على هذه الرسالة ويميزه عن غيره ومبينة التزامه بما وقع عليه الكترونيا وموافقته على مضمون ما ورد في هذه الرسالة الالكترونية، وكذلك ايضاالمشرع المصري سار على هذا النهج عند تعريفه للتوقيع الالكتروني فذكر صور واشكال التوقيع على سبيل المثال لا الحصر، لكي يتيح المجال للتطورات التكنولوجية التي يمكن ان تفرز انواعا اخرى للتوقيع[3].

اما قانون الاونسيترال النموذجي للتوقيع الالكتروني استبعد اي شكل من الاشكال او وسيط من الوسائط وذلك لما يؤدي الى صعوبات عملية يتنافى مع الغرض المتمثل في توفير فوائد محايدة من حيث الوسائط الالكترونية وترك الامر للمشرع الوطني في هذا الخصوص[4]، وهذا ينبع من الحاجة الى ضمان استمرارية الفائدة والتطبيق للاحكام والقواعد التي طورتها مجموعة عمل اليونسيترال[5].

اما بالنسبة للفقهاء فقد اوردوا تعريفات مختلفة للتوقيع الالكتروني وذلك وفقا للوجهة التي ينظرون اليها، فالجانب الاول ركز على الوظائف التي يؤديها التوقيع

1- البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، ص443.

2- نوافلة، يوسف، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، رسالة ماجستير، الجامعة الاردنية، 2005، ص69.

3- عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص 126.

4- حجازي، اثبات المعاملات الالكترونية ، ص61.

5- حجازي، اثبات المعاملات الالكترونية ، هامش ص64.

حيث قيل بانه(مجموعة من الاجراءات التقنية التي تسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الاجراءات وقبوله بالمضمون الذي يصدر التوقيع بمناسبته)[1].

في حين ان الجانب الثاني ركز على الوسيلة التي يتم انشاء التوقيع بها فقيل بانها (استخدام معادلات خوارزمية متناسقة يتم معالجتها من خلال الحاسب الالي تنتج شكلا معينا يدل على شخصية صاحب التوقيع)[2]، وقيل ايضا بانها تلك (التي تقوم على مجموعه من الاجراءات والوسائل التي يتيح استخدامها عن طريق الرموز او الارقام اخراج رسالة الكترونية تتضمن علامة مميزة لصاحب الرسالة المنقولة الكترونيا يجري تشفيرها باستخدام خوارزم مفاتيح واحد معلن والاخر خاص بصاحب الرسالة)[3].

اما الجانب الثالث جمع مابين الوسائل التي ينشأ بها التوقيع والوظائف التي يؤديها عند تعريفه للتوقيع الالكتروني حيث قيل انه (كل اشارة او رموز او حروف مرخص بها من الجهة المختصة اعتماد التوقيع ومرتبطة ارتباطا وثيقا بالتصرف القانوني، تميز شخص صاحبها وتحدد هويته وتتم دون غموض عن رضائه بهذا التصرف القانوني)[4].

ويلاحظ ان هذا التعريف تناول مسألة توثيق التوقيع من الجهة المختصة بذلك الامر الذي يتطلب في التوقيع الالكتروني ان يكون موثقا بالاضافة الى وظائفه واشكاله، مما يشكل هذا التعريف تضييق لمفهوم التوقيع الالكتروني وذلك بربطه بالتوثيق لمنحه حجية في الاثبات، وبالتالي نحن نؤيد الجانب الاول من الفقه والذي

1- جميعي، حسن عبد الباسط، اثبات التصرفات القانونية التي يتم ابرامها عن طريق الانترنت، دار النهضة العربية ،القاهرة ،2000 ، ص35، وبهذا المعنى ايضا نصيرات، علاء، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات، دار الثقافة، عمان، 2005، ص30 .

2- prof.Eben moglen-softweare as property-page(2-3) ومشار اليه لدى عبيـدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص127.

3- شرف الدين، احمد، التوقيع الالكتروني (قواعد لاثبات ومقتـضيات الامـان فـي التجـارة الالكترونية)، ورقة عمل لمؤتمر التجارة لالكترونية، جامعة الـدول العربيـة، القـاهرة ، تشرين الثاني 2000، ص3.

4- عبدالحميد، ثروت، التوقيع الالكتروني ط2، مكتبة الجـلاء الجديـدة للطباعـه والنـشر، المنصورة، 2002 ص49.

يراه تعريفا جامعا مانعا يفي بمتطلبات التوقيع الالكتروني تاركا التفاصيل المتعلقة بصور التوقيع الالكتروني وكيفية تحديد هوية الموقع للانظمة التنفيذية التي تضعها الجهات المختصة[1]، وهذا التعريف ينسجم مع قانون الاونسيترال النموذجي وذلك بترك المجال للتشريعات لتحدد الصور المختلفة له بالاضافة الى فتح المجال للتطورات التكنولوجية لابراز صور جديدة.

ويتضح مما تقدم ان التوقيع الالكتروني شرط اساسي في السند الالكتروني المعد للاثبات، وانه لايمكن اعتماد السند في الاثبات اذا لم يكن موقعا ممن نسب اليه، وبما ان المشرع الاردني منح السند الالكتروني قوة الاسناد العادي في الاثبات بحيث يترتب على تخاف شرط التوقيع على السند الى اعتبار مبدأ ثبوت بالكتابة في حال توافرت شروط هذا المبدأ[2].

ومما يجدر الاشارة اليه عدم الخلط بين التوقيع الالكتروني وبين تشفير الرسالة الالكتروني[3]، ذلك ان التشفير يشمل الرسالة كاملة، بينما التوقيع الالكتروني يقتصر على التوثيق فقط دون بقية الرسالة لانه قد ارتبط برسالة غير مشفرة، على الرغم من ان كليهما يقوم على عملية حسابية يتم من خلالها تشفير مضمون الرسالة او التوقيع[4].

ثانيا: مدى تحقيق التوقيع الالكتروني لوظائف التوقيع

عندما بحث في تعريف التوقيع الالكتروني لوحظ كيف ركز بعض الفقهاء عند تعريفهم على الوظائف التي يجب ان يحققها التوقيع الالكتروني، والمشرع الاردني اشترط ان يحقق التوقيع وظيفتين اساسيتين هما (تحديد هوية الشخص

1- نصيرات، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات، ص31، وبهذا المعنى ايـضا ابـوعرابي، غازي والقضاة، فياض، حجية التوقيع الالكتروني دراسة في التـشريع الاردنـي، بحـث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية،المجلد20، العددالاول،2004، ص169.

2- عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص82.

3- ان التشفير هو منظومة تقنية حسابية تستخدم مفاتيح خاصـه لمعالجـة وتحويـل البيانـات والمعلومات المقروءة الكترونيا بحيث تمنع استخلاص هذه البيانات والمعلومـات الاعـن طريق استخدام مفتاح اومفاتيح فك الشيفرة.

4- انظر حجازي، اثبات المعاملات الالكترونية، ص125.

الموقع على السند، وارادة الشخص الموقع على الالتزام بمضمون التصرف القانوني)، ولدى اعداد قانون الاونسيترال النموذجي بشان التجارة الالكترونية ناقش فريق العمل الوظائف التي يمكن ان تؤديها الوسائل التقنية الحديثة، فكانت النتيجة التي خرجوا بها وذلك باتاحة الوسائل التقنية لتحقيق وظائف التوقيعات الخطية، اي لابد من لتوقيع الالكتروني ان يحقق وظائف التوقيع التقليدي[1]، وهذه الوظائف هي:

1- تحديد هوية الشخص الموقع:

يشترط في التوقيع التقليدي ان يدل على شخصية الموقع، ووفقا للراي الراجح يتم ذلك بذكر اسم الموقع حتى يدل على شخصيته[2]، وهذه الوظيفة يجب ان تتحقق التوقيع مهما كان شكل التوقيع، اذ ان الغاية من التوقيع هي نسبة ماورد في السند للشخص الموقع[3].

وهذه الوظيفة يجب توافرها ايضا في التوقيع الالكتروني، ويمكن تحقيقه من خلال وسائل واجراءات موثوق بها كما في التوقيع الرقمي[4]، فنجد ان التوقيع

1- للمزيد راجع دليل اشتراع قانون اونسيترال النموذجي بشان التوقيعات الكترونيـة، بنـدق، موسوعة القانون الإلكتروني وتكنولوجيا المعلومات، ص126.

2- العبودي، السندات العاديه، ص50.

3- نصت الماده (11/أ) بينات اردني على انه (من احتج عليه بسند عادي وكـان لايريـد ان يعترف به وجب عليه ان ينكر صراحة ماهو منسوب اليه من خط او توقيـع او خـاتم او بصمة اصبع والا فهو حجة عليه بما فيه)، وعبارة ماهو (منسوب اليه) تشير الى ضرورة ان يدل التوقيع على شخصية الموقع.

4- ان التوقيع الرقمي يتمتع بثقة وامان خاصة على شبكة الانترنت التي تكون قادرة على تحديد هوية الشخص وذلك من خلال قيامه على عمليـة تـشفير المـزدوج للمتعاقـدين (العـام والخاص) ويمكن للاطراف من تحديد هوية بعضهم وذلك مـن خـلال تحويلـه للتوقيـع والمحرر الالكتروني المرتبط به الى معادلات خوارزمية رياضية لايستطيع احد فكهـا الا من يحمل المفتاح الخاص به، للمزيد ارجع عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص151-152.

الالكتروني قادر على تحديد هوية الشخص الموقع اذا ما تمتعت بقدر كبير من الثقة في اجراءات توثيقه واستخدامه، وتم مراعاة وسائل الامان المتبعه[1].

ومايمكن ملاحظته ان وظيفة التوقيع في تحديد هوية الشخص الموقع بدأت تاخذ شكلا مختلفا عما عليه الحال في التوقيع التقليدي، فقد كان هذا الاخير يتم تحديد هوية الشخص من خلال الاثبات الجسدي، على خلاف النظم المعلوماتية التي تعتمد الشبكات المغلقة والذي يقوم اثبات الهوية فيه من خلال السيطرة البيئية القائمة على شبكة الكترونية تديرها هيئة متخصصة وتمارس الرقابة على عناصرها التقنية ومستخدمي هذه العناصر[2].

ومجمل القول ان كل وسيلة من الوسائل المستخدمة في التوقيع الالكتروني قادرة على تحديد هوية الشخص الموقع متى ما روعيت وسائل الامان وبصورة قد تفوق صور التوقيع التقليدي[3].

2- التعبير عن ارادة الموقع بالموافقة على مضمون السند :

يعد التوقيع وسيلة من وسائل التعبير عن الارادة لانشاء التصرف القانوني، بحيث يعتبر اسلوبا لتعبير الشخص عن قبوله ورضاه بما ورد في السند[4]، واكد المشرع الاردني عند تعريفه للتوقيع الالكتروني على ضرورة ان تكون الوسائل الالكترونية المستخدمه في التوقيع من شأنها ان تعبر عن ارادة الشخص الموقع موافقته على المضمون السند الالكتروني، لما ينطوي على التوقيع الجزم على ان

1- لتوقيع بالماسح الضوئي لايمكن له تادية هذه الوظيفة وذلك لسهولة نـسخه مـن المحـرر المرسل ووضعه الى محرر اخر لايعلم المرسل عنه شيئا مع اجماع الفقه على عدم اعتباره من التوقيعات التي يمكن ان تحدد هوية الموقع .

2- عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني، ص72.

3- عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني، ص72-73، ابوعرابي والقضاه، حجية التوقيع الالكتروني دراسة في التشريع الاردني، ص174.

4- وقد حددت الماده (93) من القانون المدني الاردنـي علـى طـرق التعبيـر عـن الارداة بقوله(التعبير عن الارادة يكون باللفظ وبالكتابة وبالاشارة المعهودة عرفا ولـو مـن غيـر الاخرس).

السند صادر عن الشخص الموقع ولو لم يكن مكتوبا بخطه ، وان ارادة هذا الاخير قد اتجهت الى الاعتماد على الكتابة والالتزام بها[1].

واظهار ارادة الموقع بالالتزام بمحتويات التصرف القانوني يمكن ان تستخلص من الافعال المادية التي يقوم بها الموقع كامساك القلم وكتابة توقيعه على المحرر[2]، ومتى قام بادخال الرقم السري او استخدام التوقيع الرقمي (المشفر) او البصمة الجينية على الشاشة الالكترونية، فان معنى ذلك هو قبول الشخص لما ورد في هذا المحرر والتزامه به [3].

ومتى كانت الية تشغيل منظومة التوقيع محلا للثقة والامان، فانه من المؤكد ان يكون لها القدرة على التعبير عن ارادة الموقع في الالتزام بمحتويات التصرف، وتبقى هذه المسألة تقديرية لمحكمة الموضوع، خاصة ان المشرع الاردني في المادة (10/ب) من قانون المعاملات الالكترونية نص على انه (يتم اثبات صحة التوقيع الالكتروني ونسبته الى صاحبه اذا توافرت طريقة لتحديد هويته والدلالة على موافقته على المعلومات الواردة في السجل الالكتروني الذي يحمل توقيعه اذا كانت تلك الطريقة مما يعول عليها لهذه الغاية في ضوء الظروف المتعلقة بالمعاملة بما في ذلك اتفاق الاطراف على استخدام تلك الطريقة)، مما يوضح لنا ما اذا كانت التقنية المستخدمة من شانها ان تظهر ارادة الشخص الموقع وموافقته على مضمون ماجاء في السند من التزامات ام لا هي مسالة موضوع تحددها المحكمة المختصة.

ومجمل القول ان التوقيع الالكتروني قادر على ان يحقق وظيفة التوقيع وذلك من خلال التعبير عن ارادة الموقع متى كانت الوسيلة المستخدمة في التوقيع محلا للثقة والامان وليست عرضه لاستخدامه او استغلاله من قبل الاخرين.

1- انظر لدى الشريفات، محمود عبد الرحيم، التراضي في تكوين العقد عبـر الانترنـت، دار الثقافة، عمان، 2009، ص201 .

2- الربضي، عيسى، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني، دار الثقافة، عمان، 2009، ص91.

3- عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص195.

صور التوقيع الالكتروني

ان المشرع الاردني ذكر اشكالا للتوقيع الكتروني على سبيل المثال لاالحصر[1]، وذلك لاختلاف التقنيات المستخدمه في تشغيل منظومة التوقيع الالكتروني مما ادى الى ظهور اشكال مختلفة له[2]، ونلاحظ ان بعض الفقهاء اتفقوا على بعض اشكال التوقيع الالكتروني، وبعضهم انفرد باشكال جديدة للتوقيع الالكتروني والتي سندرسها بشئ من التفصيل.

اولا : التوقيع البيومتري

التوقيع البيومتري او التوقيع الاحيائي القياسي[3] يعتمد على الخواص الشخصية للانسان والصفات الفيزيائية والطبيعية والسلوكية له[4]، كبصمة الاصبع او بصمة العين او خواص اليد او التحقق من نبرة الصوت او التعرف على الوجه البشري، فالعلم توصل الى ان هذه الوسائل تستطيع ان تميز الشخص عن غيره بشكل موثوق به الى درجة كبيرة مما يتيح استخدامها في مجالات عده[5].

وتستخدم هذه الصورة بشكل واضح في المجالات الامنية وحديثا في البنوك والشركات الكبرى ومعظم الدوائر الحكومية (كاستخدام البصمة للتوقيع على دفتر الحضور الذي ينظم تاريخ الحضور والانصراف في العمل)، مع ملاحظة عدم استخدامها في المجالات التعاقدية بشكل كبير لتكلفتها العالية[6]، وتتمتع هذه الوسيلة بقدر كبير من الثقة والامان، على الرغم من ان بعض الفقه يرى بان هذا التوقيع يثير العديد من المشاكل خاصة في حالات الاحتيال باستخدام البصمة الشخصية المقلدة عن طريق طلاء لبصمة اليد او الشفاه، وتقليد بصمة القزحية عن طريق

1- عندما عرف المشرع الاردني التوقيع الالكتروني بين انها تتخذ هيئة حروف او اصوات او رموز اوغيرها، راجع الماده (2) معاملات الكترونية.
2- الربضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني، ص75.
3- مشيمش، ضياء امين، التوقيع الالكتروني، المنشورات الحقوقية، بيروت، 2003، ص129.
4- حجازي، اثبات المعاملات الالكترونية، ص 199.
5- مشار اليه لدى نصيرات، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات، ص32.
6- عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني، ص61.

العدسات اللاصقة[1]، الا ان جانب اخر من الفقه يرى بان الخواص المتعلقة بالشخص من الصعب الوصول اليها وانها تحقق اكبر قدر من الثقة والامان في التعامل [2] .

ونحن نتفق مع وجهة النظر القائلة بان هناك طرقا جديدة من شانها تقليد الخاصية الفيزيائية للانسان، ولايمكن اكتشاف هذا التلاعب بسهولة خاصة في حالات الاحتيال، الا ان هذا لايعني التقليل من اهمية هذه الصورة وبامكان الشركات المصنعة لنظم البيومتري ايجاد اليات لمنع هذا التلاعب.

ثانيا : التوقيع بالرقم السري من خلال البطاقة الممغنطة

من صور التوقيع الالكتروني تلك التي تتم من خلال الرقم السري في البطاقات الممغنطة، فهذه البطاقات لها ارقام او حروف سرية لايعلمها الالصاحب البطاقة، لاستخدامها في السحب النقدي من خلال اجهزة الصراف (ATM) او من خلال القيام بسداد ثمن السلع والخدمات في المحال التجارية (فيزا) او عبر الانترنت[3].

وتكثر هذه الصورة في البنوك ومؤسسات الائتمان[4]، بحيث ان العميل عندما يتعاقد مع تلك المؤسسة يتم منحه بطاقه مقترنة برقم سري خاص به، وهذا الرقم لايمكن معرفته الا العميل، وعندما يقوم بادخال البطاقه في الجهاز يطلب منه ذلك الرقم السري الخاص به عندها يتم اجراء العملية التي يرغبها العميل سواء من خلال السحب او الايداع او الاستفسار او غيرها[5].

وهذه الصورة تتمتع بقدر كبير من الامان والثقة ذلك ان الرقم السري متميز وفريد بصاحبه ولايمكن استخدامه من قبل اي شخص في حالة ضياع البطاقة او سرقتها، خاصة ان معظم شاشات الصراف الالي مزودة بكاميرات تسجل المستخدم

1- حجازي، اثبات المعاملات الالكترنية، ص200، النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، ص78 نقلا عن حسن، احمد محمد، وسائل الاثبات الالكتروني في المواد المدنية والتجارية، منشورات مجلة المحامون السورية،2003 ص15.

2- النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، ص78.

3- جميعي، اثبات التصرفات القانونية التي يتم ابرامها عن طريق الانترنت، ص35.

4- عبدالحميد، التوقيع الالكتروني ص55.

5- للمزيد راجع حجازي، اثبات المعاملات الالكترونية، هامش ص191-192.

للجهاز والعمليات التي تمت على حسابه مما يؤدي الى كشف المستخدم للبطاقه في حالة السرقة[1].

ومما يجدر الاشارة اليه ان هذا النوع من البطاقات بدأ اصدارها من قبل بعض المؤسسات الحكومية لاستخدامها في سداد رسوم الخدمات التي يحصل عليها المواطن[2].

ويتضح مما سبق ان هذه الصورة تحقق وظائف التوقيع سواء القدرة على تحديد هوية الشخص الموقع، وذلك من خلال استخدام البطاقة البلاستيكية الخاصة بالصراف الالي التي تسمح لاصحابها وحدهم من استخدامها بادخال الرقم السري الذي لايعرفه سوى العميل، وكذلك قدرته على التعبير عن ارادة الموقع على مضمون السند وذلك بادخال الرقم السري في الصراف الالي الذي لايمكن ان يعبر عن ارادة صاحبه سوى من يعلم بالرقم السري وحاصلا على البطاقة وهذا امر نادر الا في حالات الاهمال والسرقة والضياع[3].

ثالثا : التوقيع بالقلم الالكتروني :

تتم هذه الصورة من خلال توقيع الشخص يدويا باستخدام قلم خاص على شاشة الكمبيوتر او على لوحة رقمية، ويقوم الكمبيوتر بتحليل هذا التوقيع الخطي ويخزنه كمجموعه من القيم الرقمية التي تضاف الى رسالة البيانات[4]، وهذا التوقيع يتم عن طريق برنامج يقوم هذا الاخير بوظيفيتين: الوظيفة الاولى هي التقاط

1- النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، ص76.

2- بدأت حكومة الامارات باصدار بطاقات للهوية الشخصية الالكترونية وذلك من قبـل هيئـة الامارات للهوية والتي تاسست في عام 2004 للقيام باصدار الهويات الالكترونيـة، حتـى تكون هذه البطاقات بمثابة التأكيد على هوية صاحبها واستخدام الخدمات الالكترونية، وهذه البطاقة تتميز بالعديد من الخصائص منها مفاتيح التوقيع الالكتروني للتحقق مـن الهويـة والبصمات، علاوة على انها تتضمن بيانات بعضها مشفرة بحيث لايسمح الااللجهـات ذات العلاقة بقراءتها حماية للسرية وخصوصية تلك البيانات، للمزيد www.eida.gov.ae.

3- ابوعرابي والقضاه، حجية التوقيع الإلكتروني دراسة في التشريع الأردني، ص174-176.

4- غرايبة، عبدا احمد، حجية التوقيع الالكترونـي، دار العربيـة للنـشر، عمـان، 2008، ص48.

التوقيع، حيث يقوم البرنامج بعد قيام الموقع بالتوقيع في المكان المحرر على الشاشة بقياس سمات معينة لواقعة التوقيع كحجم وشكل المنحنيات والدوائر والخطوط والنقاط وغيرها من السمات الخاصة، وبعد ذلك يظهر عدة ايقونات على الشاشة (موافقة او اعادة محاولة، او الغاء توقيع) ويتم التخزين اذا تم الضغط على مفتاح الموافقة .

اما الوظيفة الثانية: هي وظيفة التحقق من صحة التوقيع، حيث يصدر البرنامج تقريرا حول صحة التوقيع من عدمه، من خلال مقارنة اي توقيع يتم على الشاشة بالتوقيع المخزن ومن قاعده البيانات للشخص الموقع[1]، وعيب هذه الصورة انها تتطلب وجود شاشة كمبيوتر قابلة للكتابة عليها وقلم الكتروني وبرنامج مسيطر على عملية التوقيع لدى الطرفين وهذه الامور تتطلب تكلفة باهظة.

ومما يجدر الاشارة اليه ان بعض البنوك في الاردن تستخدم هذا النوع من التوقيع عندما يتقدم العميل بطلب فتح حساب الى البنك، فان هذا الاخير يحصل على معلومات من العميل (مقدم الطلب) من بينها اعتماد التوقيع لدى البنك، وهذا التوقيع يتم الحصول عليه من خلال استخدام قلم خاص بشاشة الكترونية يتم وضع التوقيع عليها، ومن ثم يتم تحميل هذا التوقيع الى بيانات العميل التي يتم ادخالها على شاشة الحاسوب، وبذلك يشترط على العميل ان يستخدم ذلك التوقيع في المعاملات البنكية حتى يستطيع البنك اعتمادها.

ويتضح مما سبق ان التوقيع بالقلم الالكتروني قادر على تحديد هوية الشخص الموقع لان هذه الطريقة في التوقيع لايعمل بها الا اذا وقع الشخص بصورة مطابقة لما هو مخزن في ذاكرة الكمبيوتر، وهذه الصورة قادرة ايضا على تعبير الشخص الموقع عن ارادته لقبول مضمون السند، فالموقع يكون قد اطلع على مضمون السند ومن ثم يوقع عليه بالقلم الالكتروني مما يدل على التعبير عن ارادته[2].

1- غرايبة، حجية التوقيع الالكتروني، ص48 .

2- ابو عرابي والقضاه، حجية التوقيع الإلكتروني دراسة في التـشريع الأردنـي، ص174-176، وللمزيد عن الية عمل البرنامج، راجع حجازي، اثبـات المعـاملات الالكترونيـة، ص199.

رابعا: التوقيع الرقمي

ان التوقيع الرقمي او الذي يسميه بعض الفقه بالتوقيع الكودي[1] ، يعد من اهم اشكال التوقيع الالكتروني، وياتي في اعلى مستويات التوقيع الالكتروني[2]، ذلك لما يتمتع به من درجة عالية من الثقة والامان في استخدامه وتطبيقه، وتمتعها بضمان سرية المقايضة[3]، الامر الذي حدا بالكثير من الدول الى تسمية قوانين التوقيع الالكتروني باسم التوقيع الرقمي[4]، وتنقسم هذه الالية الى نوعين:

1- التوقيع باستخدام مفتاح تشفير واحد[5] :

هذه الطريقة تعني ان مصدر الرسالة والمرسل اليه يستخدمان ذات مفتاح التشفير، اي ان كلا الطرفين يعلمان بالرقم السري (مفتاح التشفير)، وعندما يرسل المرسل مفتاح التشفير فانه يرسلها بطريقة امنه حتى يتمكن المرسل اليه من فك تشفيرها باستخدام ذلك المفتاح .

2- التوقيع باستخدام المفتاح العام والخاص:

هذه الطريقه تعني استخدام الاطراف لمفتاحين غير متماثلين احدهما للتشفير والاخر لفك التشفير، والمفتاح العام يكون معروفا للجميع ولايحتفظ به سرا، بينما المفتاح الخاص الذي يحتفظ به من يملك هذين المفتاحين[6]، ولايتصور معرفته سوى صاحبه.

وتمتاز هذه الطريقة بان معرفة المفتاح العام لايمكن منه معرفة المفتاح الخاص[7]، علاوة على تحقيقها لوظيفة التوقيع وذلك في تحديد هوية الشخص الموقع،

1- حجازي، النظام القانوني للتجارة الالكترونية، ص23.

2- الربضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، ص57.

3- مشيمش، التوقيع الالكتروني، ص131.

4- نصيرات، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات، ص37.

5- بعض الفقهاء يسميها بـ(التشفير المماثل) اما البعض الاخر يسميها بـ(التشفير الـسيمتري) للمزيد راجع نصيرات، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات، ص37، حجـازي، النظـام القانوني للتجارة الالكترونية، ص31.

6- نصيرات، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات، ص37.

7- مشيمش، التوقيع الالكتروني، ص132.

حيث ان معرفة احد المفتاحين لايمكن من معرفة المفتاح الاخر، الا اذا تم فقدان المفتاح الخاص.

ومما يجدر الاشارة اليه ان التوقيع الرقمي يجب تسجيله لدى الجهات المختصة بالتوفيق واصدار هذه التواقيع، وجهات تقديم خدمات التوثيق من اجل ضمان تحقيق الامان والثقة في التعامل بالتوقيع، وهذا ماأكده المشرع الاردني في الماده (30) من قانون معاملات الكترونية [1].

واخيرا نجد ان برنامج البريد الالكتروني يتولى عملية ارساله الرسالة الموقعه وباستخدام المفتاح الخاص وذلك على سبيل المثال: في Netecape Messenger، اذا كنت ترغب في توقيع الرسالة ماعليك سوى النقر على مربع (Singed) (موقع) عندها سيقوم البرنامج بتشفير الرسالة تلقائيا وباستخدام المفتاح الخاص[2].

خامسا: التوقيع الخطي ذو الصيغة الرقمية

هذه الصورة تتم عن طريق التصوير للتوقيع اليدوي بالماسح الضوئي (Scanner) حيث يتم تحويل التوقيع الخطي الى صورة رقمية، مما يسهل نقله الى سند الكتروني موجود على الكمبيوتر او نقله عن طريق الانترنت الى ملف اخر.

ويجمع الفقهاء الى عدم تمتع هذه الصورة بدرجة كبيرة من الامان والثقة، وذلك لامكانية المرسل اليه الاحتفاظ بنسخة من الصورة الرقمية للتوقيع الخطي، ويعيد لصقها على اية وثيقة الكترونية [3].

1- لقد نصت الماده(30/أ) معاملات الكترونيةعلى انه (لمقاصد التحقق من ان قيدا الكترونيا لم يعترض الى اي تعديل منذ تاريخ معين، فيعتبر هذا القيد موثقا من تاريخ التحقق منه اذا تم بموجب اجراءات توثيق معتمده او اجراءات توثيق مقبولة تجاريا او متفـق عليهـا بـين الاطراف ذوي العلاقة).

2- الانترنت، الشركة المصرية العالمية للنشر، مصر، 2004، ص111.

3- عبدالحميد، التوقيع الالكتروني ص55، مشار اليه ايضا لدى نـصيرات، حجيـة التوقيـع الالكتروني في الاثبات، ص34، النوافلة، الاثبات الالكتروني، ص92.

شروط التوقيع الالكتروني

بالرجوع الى قانون المعاملات الالكترونية نجد ان المشرع الاردني حدد الشروط الواجب توافرها في التوقيع الالكتروني وذلك في الماده (31) بقوله (اذا تبين نتيجة تطبيق اجراءات التوثيق المستخدمه انها معتمده او مقبولة تجاريا او متفقا عليها بين الاطراف فيعتبر التوقيع الالكتروني موثقا اذا اتصف بمايلي:

أ- تميز بشكل فريد بارتباطه بالشخص صاحب العلاقة.

ب- كان كافيا للتعريف بشخص صاحبه.

ج- تم انشاؤه بوسائل خاصه بالشخص وتحت سيطرته.

د- ارتبط بالسجل الذي يتعلق به بصورة لاتسمح باجراء تعديل على القيد بعد توقيعه دون احداث تغيير في التوقيع)[1].

ونعرض هذه الشروط بقدر من التفصيل على النحو الاتي:

اولا: ارتباط التوقيع بالشخص الموقع دون غيره:

نصت الماده (31/أ) على ان يكون التوقيع الالكتروني (يتميز بشكل فريد بارتباطه بالشخص صاحب العلاقة)، ومما يستفاد من هذا النص ان التوقيع الالكتروني يعتبر علامة مميزة للشخص الموقع دون غيره، فكما قلنا سابقا ان كل صورة من صور التوقيع الالكتروني تتضمن علامة مميزة تميز الشخص عن غيره كالتوقيع البيومتري او التوقيع بالقلم الالكتروني وهكذا .

وارتباط التوقيع بالموقـع وحده دون غيره امر ضروري ليحقق التوقيـع الالكتروني لوظائفـه، بغض النظر عن شكل التوقيع لان الشكل غير مقصود

1- يلاحظ ان المشرع المصري قد نص في الماده (18) من قانون التوقيع الالكترونـي علـى ثلاثة شروط يجب توافرها في التوقيع الالكتروني وهذه الشروط هي (1-ارتبـاط التوقيـع الالكتروني بالموقع وحده دون غيره 2-سيطرة الموقع وحده دون غيـره علـى الوسـيط الالكتروني 3-امكانية كشف اي تعديل او تبديل في بيانات التوقيع الالكتروني)، ومما يبدو لنا ان الشرط الاول من هذا القانون يشمل الشرطين الاول والثاني الواردتين فـي المـاده (31) من قانون المعاملات الالكترونية الاردني وذلك بضرورة ان يدل التوقيع عن شخص موقعه ويرتبط به ارتباطا وثيقا.

لذاته[1]، انما العبرة بالتوقيع الذي يكون مميزا لشخصية صاحبه ويعبر عن هويته وارادته في الالتزام بمضمون السند.

وبعض التشريعات العربية تشترط حتى يحدد التوقيع الالكتروني هوية الموقع لابد ان يكون موثقا ومؤمنا وفق الاجراءات التي حددها القانون، والحكمة من ذلك تعود الى ان كل شخص له توقيع يميزه وينفرد به عن غيره مما يتطلب وجود جهة لتوثيقه حتى يشير الى شخص الموقع بطريقة لالبس فيها ولاغموض[2].

ثانيا : ان يدل التوقيع على شخصية الموقع :

نصت الماده (31/ب) من قانون المعاملات الالكترونية على ان يكون التوقيع الالكتروني (كافيا للتعريف بشخص صاحبه)، وعليه يشترط في التوقيع الالكتروني ان يكون واضحا حتى يدل على شخصية الموقع، فاذا ما كان التوقيع غير واضح لايعتد به لعدم دلالته على شخصية الموقع.

وبالرجوع الى قانون المعاملات الالكترونية نجد ان المشرع الاردني اشترط في السجل الالكتروني صفة الدلالة على شخصية منشئها وذلك في الماده (8/أ) بقوله (ان السجل الالكتروني يستمد اثره القانوني ويكون له صفة النسخة الاصلية اذا توافرت فيه مجتمعه الشروط التالية:1- ... 2-... 3- دلالة المعلومات الواردة في السجل على من ينشئه او يتسلمه وتاريخ ووقت ارساله وتسلمه)، وبما ان المعلومات الواردة في السجل الالكتروني تشمل التوقيع الالكتروني الامر الذي يتطلب ان يكون التوقيع دالا دلالة واضحه على شخصية الموقع دون غيره.

ومثال ذلك استخدام بطاقة الصراف الالي المقترنة بالرقم السري، فالرقم السري يحدد للجهاز الالي شخص الموقع صاحب الرقم السري بانه العميل، وبالتالي عند قيام الشخص بادخال البطاقة البلاستيكية مقترنة بالرقم السري في

---

1 - حجازي، اثبات المعاملات الالكترونية، ص444.

2- انظر الماده (5) و(6) من اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الالكتروني المصري رقـم 109 لسنة 2005 .

جهاز الصراف الالي يتم التعرف عليه من قبل الجهاز، ويعد ذلك قرينة على ان الموقع هو صاحب البطاقه وبالتالي يتمكن العميل من اجراء العملية المطلوبة[1].

ثالثا: سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الالكتروني

نصت الماده (31/ج) من قانون المعاملات الالكترونية على ان يكون التوقيع الالكتروني قد (تم انشاؤه بوسائل خاصه بالشخص وتحت سيطرته)، ومما يستفاد منه ضرورة ان يكون شخص الموقع نفسه مسيطرا على البرنامج الالكتروني الذي يقصد منها انشاء او ارسال او تسلم البيانات او الصور او النصوص او الاشكال وما شابه ذلك[2]، مما يضمن ان يكون التوقيع قد انشأه صاحبه دون تدخل من قبل غيره بفك الرموز او الارقام المشفرة اي التوقيع بدلا عن صاحبه.

رابعا: ارتباط التوقيع الالكتروني بالسند الالكتروني حتى لايسمح باجراء اي تعديل عليه

نصت الماده (31/د) من قانون المعاملات الالكترونية على ضرورة ان (يرتبط بالسجل الذي يتعلق به بصورة لاتسمح باجراء تعديل على القيد بعد توقيعه دون احداث تغيير في التوقيع)، ومما يستفاد منه ضرورة ان يرتبط التوقيع الالكتروني بالسند ارتباطا وثيقا لضمان سلامته من اي تعديل او تبديل في بيانات التوقيع الالكتروني، فالسند الالكتروني الموقع الكترونيا لايمكن الوصول اليه الامن خلال الموقع نفسه، واي محاولة لتعديله من غير الموقع يمكن كشفها ومعرفتها من خلال هيئة التصديق[3].

1- النوافلة، الاثبات الالكتروني، ص82.

2- عرف المشرع الاردني الوسيط الالكتروني في الماده (2) من قانون المعاملات الالكترونية بقوله (برنامج الحاسوب او اي وسيلة الكترونية اخرى تستعمل من اجل تنفيـذ اجـراء او الاستجابه لاجراء بقصد انشاء او ارسال او تسلم رسالة معلومات دون تدخل شخصي).

3- النوافلة، الاثبات الالكتروني، ص 85.

ويمكن كشف اي تعديل او تبديل من خلال المضاهاة الالكترونية، ففي التوقيع الالكتروني يمكن المضاهاة بمقارنة التوقيع بالقلم الالكتروني بالتوقيع اليدوي الموجود لدى الطرف الاخر ومضاهتهما معا[1].

خامسا: التوثيق

بالرجوع الى قانون المعاملات الالكترونية نجد ان المشرع نص في الماده (32/ب) على انه (اذا لم يكن السجل الالكتروني او التوقيع الالكتروني موثقا فليس له اي حجية)، الامر الذي يتضح لنا عدم اكتساب السند الالكتروني لحجيته في الاثبات طالما انه لم يكن موثقا من قبل الجهة المختصة بذلك.

وقد اكدت محكمة التمييز على ذلك في قرارها على انه (يستفاد من الماده (32/ب) من قانون المعاملات الالكترونية انه اذا لم يكن السجل الالكتروني موثقا فليس له اي حجية في الاثبات حتى لوكان هناك اتفاق يشير على التعامل بواسطة الرسائل الالكترونية)[2].

والتوثيق كما عرفه بعض الفقه على انه مجموعة من الاجراءات المعتمده او المقبولة تجاريا او المتفق عليها بين الاطراف بهدف التحقق من ان قيدا الكترونيا لم يعترض الى تعديل من تاريخ التحقق منه وفق الاجراءات القانونية للتوثيق[3].

ويشترط ان يتم اصدار السند الالكتروني او التوقيع عليه خلال فترة سريان شهادة التوثيق وفقا لمانصت عليها الماده (33) من قانون المعاملات الالكترونية على انه (يعتبر السجل الالكتروني او اي جزء منه يحمل توقيعا الكترونيا موثقا سجلا بكامله او فيما يتعلق بذلك الجزء حسب واقع الحال ،اذا تم التوقيع خلال مدة سريان شهادة توثيق معتمده ومطابقته مع رمز التعريف المبين في تلك الشهادة).

وتصدر هذه الشهادة من قبل احدى الجهات المختصة بذلك سواء كانت جهة مرخصة محليا او دوليا او صادرة عن دائرة حكومية او مؤسسة او هيئة مفوضة

1- شمس الدين، الحماية الجنائية للمستند الإلكتروني، ص50.

2- تمييز حقوق رقم 2010/846 (هيئة خماسية) تاريخ 2010/6/16 منشورات عدالة.

3- ابوعرابي والقضاه، حجية التوقيع الإلكتروني دراسة في التشريع الأردني، ص186.

قانونا بذلك او جهة اتفق الاطراف عليها[1]،الا انه يجب ان تستند هذه الجهات في صلاحياتها واختصاصاتها الى نظام يصدر من قبل السلطة التنفيذية[2]، ولغاية هذه اللحظة لم يتم اصدار نظام يختص باصدار شهادات التوثيق والجهة الحكومية التي تختص بذلك ومقدار الرسوم الواجب دفعها حتى يمكن للجهات اصدار شهادات توثيق الالكتروني[3].

---

[1] - نصت الماده (34) معاملات الكترونية (تكون شهادة التوثيق التي تبين رمز التعريف معتمده في الحالات التالية: 1-صادرة عن جهة مرخصة اومعتمده 2-صادرة عن جهة مرخـصة من سلطة مختصة في دولة اخرى ومعترف بها 3- صادرة عن دائرة حكومية اومؤسـسة اوهيئة مفوضة قانونا بذلك 4- صادرة عن جهة وافق اطراف المعاملة علـى اعتمادهـا) وعرفت الماده (2) من ذات القانون شهادة التوثيق بانها(الشهادة التي تـصدر عـن جهـة مختصة مرخصة اومعتمده لاثبات نسبة توقيع الكتروني الى شخص معـين اسـتنادا الـى اجراءات توثيق معتمده).

[2] - نصت الماده (40) على انه (يصدر مجلس الوزراء الانظمة اللازمة لتنفيـذ احكـام هـذا القانون بما في ذلك: أ-.....ب- الاجراءات المتعلقة باصدار شـهادات التوثيـق والجهـة المختصة بذلك والرسوم التي يتم استيفاؤها لهذه الغاية).

[3] - انشئت في مصر هيئة عامة لتنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات بموجب احكام المـاده (2) من قانون التوقيع الالكتروني المصري والتي نصت على انه (تنشأ هيئة عامة تسمى هيئـة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات تكون لها الشخصية الاعتبارية العامة وتتبـع الـوزير المختص ويكون مقرها الرئيس محافظة الجيزة ولها انشاء فروع في جميع انحاء جمهورية مصر العربية).

الفصل الثاني

مكانة الكتابة والتوقيع الالكتروني في الاثبات

ان تطور التجارة الالكترونية وضرورة تامين قيمة قانونية فعالة لمعاملاتها، وازدياد الاعتماد على استخدام وسائل تقنية المعلومات لادارة الاعمال المختلفة، شجع على ايجاد اطار قانوني كفيل بخلق مناخ ثقة بين الاطراف المختلفة وذلك في اهم مسالة وهي الاثبات الالكتروني، عن طريق اعطاء قيمة وحجية قانونية فعالة للتوقيع الالكتروني والكتابة الالكترونية.

وفي الوقت الذي لم يكن المشرع تناول التعاقدات الالكترونية والوسائل الحديثة من حيث مدى حجيتها الا ان الفقه قام ببحث حجية السندات الالكترونية في ظل قواعد الاثبات التقليدية والذي راى غالبيتهم بانه ليس هناك مايحول دون تطبيق نصوص الاثبات التقليدية على التعاقدات والوسائل الالكترونية[1]، لكن ثبت في بعض الحالات عدم انسجام هذه النصوص وعدم كفايتها مع الوضع الحالي، الامر الذي استدعى تدخل المشرع وتناول هذه التعاقدات والوسائل الحديثة بالشرح والتفصيل[2].

وعند صدور تشريع يتناول مسالة الوسائل الالكترونية والتعاقدات التي تتم باستخدامها، حاول توفير حماية قانونية للمعاملات الالكترونية، الا انها لم تكن توفر تغطية كثير من التعقيدات الفنية والتكنولوجية التي تواجه التطور الحاصل على وسائل الاتصالات وتقنية المعلومات .

1.2 حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات

ان التطورات التي حصلت في عالم المعلوماتية ومانتج عنهـا مـن ابتـداع الاساليب ووسائل الاتصال الحديثة وخاصة التي تتم عبر شبكة الانترنـت، دعـت

1- ناصر، العقد الدولي الالكتروني المبرم عن طريق الانترنت، ص298، والمشرع الاردنـي في قانون البينات ادخل التليكس والفاكس والبريد الالكتروني، وذلـك فـي المـاده (13) بموجب القانون المعدل رقم16 لسنة2005.

2- اصدر المشرع الاردني قانون المعاملات الالكترونية بموجب قانون مؤقت والـذي يحمـل الرقم (85)لسنة 2001.

للبحث عن بديل للتوقيع التقليدي يكون قادرا علـى التناسـب وهـذه التـصرفات التكنولوجية ممانتج عنه التوقيع الالكترونـي[1]، والـذي اعترفـت بهـا تـشريعات المعاملات الالكترونية والتي اضفت على التوقيع الالكترونـي الـصبغة القانونيـة للمحافظة على امن السندات الالكترونية.

والتشريعات التي اضفت على التوقيع الالكتروني حجية في الاثبات وقامـت بفرض العديد من الاجراءات التي من شانها ان تحقق الامن والثقـة بهـا، وهـذه الاجراءات تدعى بـ(اجراءات التوثيق) التـي تهـدف للتحقـق مـن ان التوقيـع الالكتروني قد تم تنفيذه من شخص معين او لتتبع التغيرات والاخطاء التي حـدثت في سجل الكتروني بعد انشائه بما في ذلك استخدام وسائل التحليل للتعـرف علـى الرموز والارقام والكلمات وفك التشفير والاستعاده العكـسية واي اجـراء يحقـق الغرض المطلوب[2].

والفقه انقسم الى اتجاهين في ان التوقيع الالكتروني صالح لاضفاء حجية على السند الالكتروني فذهب انصار الاتجاه الاول الى ان التوقيع الالكتروني متى ماكان مستوفيا للشروط التي حددها القانون واتبع اجراءات توثيقها كان للتوقيع الالكتروني حجية في الاثبات، بالاضافة الى تحقيق التوقيع الالكتروني لوظائف التوقيع التقليدي (من تحديد هوية الموقع ورضائه بمضمون ماوقع عليه)[3].

بينما انصار الاتجاه الثاني ذهبوا الى اعتبار التوقيع الالكتروني لايتمتع باي حجية في الاثبات لعدم توافر مقتضيات الامان والحماية، الامر الذي يستدعي عدم اضفاء حجية للتوقيع الالكتروني مساوية لحجية التوقيع التقليدي[4].

1-- عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص155.

2- راجع نص الماده (2) من قانون المعاملات الالكترونية عند تعريفه لاجراءات التوثيق.

3- ابو زيد، محمد محمد، تحديث قانون الاثبات(مكانة المحـررات الالكترونيـة بـين الادلـة الكتابية)،ص123-124 ومشار اليه لدى عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص158.

4- جميعي، اثبات التصرفات القانونية التي يتم ابرامها عن طريق الانترنت، ص53 ومابعـده، وبهذا المعنى ايضا نوافلة، حجية المحررات الالكترونية، ص95-96.

ويرى الباحث انه طالما ان المشرع اشترط في التوقيع الالكتروني عددا من الشروط في الماده (10/أ) والماده (31) من قانون المعاملات الالكترونية[1]، من حيث ارتباطه بشخصية معده وان يكون معبرا عن هويته، بالاضافة الى ضرورة صدور التوقيع اثناء سريان شهادة التوثيق وان يكون موثقا ومحميا وفقا لما ورد في الماده (34) معاملات الكترونية فان التوقيع الالكتروني يتمتع بحجية في الاثبات.

ومما يجدر الاشارة اليه ان المشرع في الماده (4/ب) من قانون المعاملات الالكترونية اعتبر للتوقيع الالكتروني على السندات الرسمية الالكترونية حجية في الاثبات متى ماكانت معتمده من الدائرة الحكومية، ممايعني توسع المشرع في مجال تطبيق التوقيع الالكتروني سواء على المعاملات التجارية او المدنية، رسمية كانت ام عادية[2]، مع ضرورة ان يصدر المشرع الاردني تعليمات محددة لانشاء السندات الرسمية الكترونيا لمنحها المزيد من الحماية، نظرا لخطورة السندات الرسمية الالكترونية واهميتها، وما للمواطن والافراد من ثقة كبيرة بها بحيث لايمكن الوصول الى هذه السندات او العبث بها وتويدها او اختلافها اصلا.

ومما سبق يتضح لنا ان المشرع الاردني ساوى بين التوقيع التقليدي والتوقيع الالكتروني من حيث حجية هذا الاخير في الاثبات، متى ماتوافرت الضمانات التي اشترطها المشرع والسير في اجراءات التوثيق لضمان حماية التوقيع وتوفير الامن للمستند الالكتروني.

1- نصت الماده (10/أ) معاملات الكترونية على انه (اذا استوجب تشريع نافذ توقيعـا علـى المستند او نص على ترتيب اثر على خلوه من التوقيع فان التوقيع الالكتروني على السجل الالكتروني يفي بمتطلبات ذلك التشريع) والماده(31) معاملات الكترونية على انه (اذا تبين نتيجة تطبيق اجراءات التوثيق انها معتمده او مقبولة تجاريا او متفق عليها بين الاطـراف فيعتبر التوقيع الالكتروني موثقا اذا اتصف بما يلي: أ- تميز بشكل فريد بارتباطه بالشخص صاحب العلاقة ب- كان كافيا للتعريف بشخص صاحبه ج- تم انشاؤه بوسـائل خاصـة بالشخص وتحت سيطرته د- ارتبط بالسجل الذي يتعلق به بصورة لاتسمح باجراء تعـديل على القيد بعد توقيعه دون احداث تغيير في التوقيع).

2- بهذا المعنى سده، اياد محمد عارف، مدى حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009، ص83.

2.2 حجية الكتابة الالكترونية في الاثبات

تناولنا في الفصل الاول من هذه الدراسة ماهية الكتابـة الالكترونيـة وفقـا للقانون الاردني والقوانين المقارنة، وسنبين حجية الكتابة الالكترونية مـن خـلال طبيعة التصرف القانوني وقيمته، ونتناول الاثبات بالسندات الالكترونية فـي ظـل لاستثناءات الواردة على قاعدة الاثبات بالكتابة، ونتناول مدى صحة الاتفاق المتعلق بقواعد الاثبات.

1.2.2 طبيعة التصرف القانوني وقيمته

بالرجوع الى التشريع الاردني نجد ان المشرع فرق مابين نوعين من المعاملات في الاثبات بكافة طرق الاثبات، النوع الاول المعاملات التجارية وذلك في الماده 1/69 من قانون التجارة بقوله (يجوز اثبات الالتزامات التجارية ايا كانت قيمتها بكافة طرق الاثبات مالم ينص القانون على غير ذلك)، بينما النوع الثاني وهي المعاملات المدنية والتي نصت عليها الماده (1/28) من قانون البينات بقولها:

(أ- اذا كان الالتزام التعاقدي في غير المواد التجارية تزيد قيمته على مائة دينار او كان غير محدد القيمة فلا تجوز الشهادة في اثبات وجود الالتزام او البراءة منه مالم يوجد اتفاق او نص يقضي بغير ذلك.

ب-مع مراعاة احكام اي قانون خاص يجوز الاثبات بالشهادة في الالتزامات التجارية مهما بلغت قيمتها وفي الالتزامات المدنية اذا لم تزد قيمتها على مائة دينار).

وما يدعونا لدراسة مسائل الاثبات لهذين النوعين ان المعاملات الالكترونية تمثل الشكل القانوني للتجارة الالكترونية، سواء تمثل احدهما في عقد او اتفاق او تعامل، لذلك نتناول هذا الموضوع من خلال تقسيمه الى فرعين، الفرع الاول سنتناول فيه التصرفات المدنية ، اما الفرع الثاني سنتناول فيه التصرفات التجارية.

التصرفات المدنية

قد يعقد الافراد تصرفات الكترونية يثار تساؤل حول ماذا كانوا يستطيعون اثبات تلك التصرفات بكافة طرق الاثبات (هل ينطبق عليه مبدأ حرية الاثبات؟) ام يجب التقيد بالاثبات من خلال السند الالكتروني المكتوب؟

لم يجب المشرع الاردني في قانون المعاملات الالكترونية على هذا التساؤل، وبالرجوع الى قانون البينات نجد ان الماده (1/28) نصت على انه (أ- اذا كان الالتزام التعاقدي في غير المواد التجارية تزيد قيمته على مائة دينار او كان غير محدد القيمة فلا تجوز الشهادة في اثبات وجود الالتزام او البراءة منه مالم يوجد اتفاق او نص يقضي بغير ذلك.

ب-مع مراعاة احكام اي قانون خاص يجوز الاثبات بالشهادة في الالتزامات التجارية مهما بلغت قيمتها وفي الالتزامات المدنية اذا لم تزد قيمتها على مائة دينار) ويتضح لنا ان المشرع اجاز اثبات الالتزامات المدنية التي يقل قيمتها عن (100) دينار بشهادة الشهود[1]، فان ذلك يعني من باب اولى اجازة الاثبات بالطرق الاخرى ومنها السندات الالكترونية اذ ان لها قوة اكبر من الشهادة في الاثبات رغم انها الكترونية[2].

وهذا النوع من التصرفات هو الذي من شأنه احداث اثار قانوني وفقا لاحكام القانون المدني[3]، فمتى ماكانت قيمته وقت تمام العقد او وقت رفع الدعوى لايزيد عن مائة دينار فانه لايمكن الاثبات بكافة الطرق التي حددها القانون[4]، ولاعبرة بزيادة القيمة وقت الوفاء به حتى لوضمت الفوائد والملحقات وهذا ماالكدته الماده (2/28) من قانون البينات بقولها (ويقدر الالتزام باعتبار قيمته وقت تمام العقد لا

1- قام المشرع بتعديل هذه القيمة بعدما كانت (10) دنانير الى (100) دينار وذلك بموجب القانون المعدل رقم 16 لسنة 2005.

2- نشأت، رسالة الإثبات، ج2، ص415.

3- الكيلاني، شرح قانون البينات، ص87

4- القضاه، قواعد البيانات في المواد المدنية والتجارية، ص129، نشأت، رسالة الإثبات ص606.

وقت الوفاء فاذا كان اصل الالتزام في ذلك الوقت لايزيد على مائة دينار فالشهادة لاتمتنع حتى لوزاد مجموع الالتزام على هذا القدر بعد ضم الملحقات والفوائد).

ومايثار من تساؤل حول ماااذا كانت الدعوى تشمل على طلبات متعدده لايزيد كل منها على مائة دينار وكانت بمجموعها تزيد عن مائة دينار، هل يمكن الاثبات بكافة طرق الاثبات؟

بالرجوع الى قانون البينات نجد ان المشرع اجاب على هذا التساؤل وذلك بجواز الاثبات بكافة طرق الاثبات حتى لوكانت الدعوى تشتمل على طلبات متعدده لايزيد كل منها على مائة دينار وكان مجموعها يزيد عن مائة دينار فنصت الماده (3/28) من قانون البينات بقوله (واذا اشتملت الدعوى على طلبات متعدده يتميز كل منها عن الاخر وليس على ايها دليل كتابي، جاز الاثبات بالشهادة في كل طلب لاتزيد قيمته على مائة دينار ولو كانت هذه الطلبات في مجموعها تزيد على هذه القيمة وجتى لوكان منشؤها علاقات او عقود من طبيعة واحدة بين الخصوم انفسهم وكذلك الحكم في وفاء لاتزيد قيمته على مائة دينار).

مما يجدر الاشارة اليه ان بعض الفقهاء يعتبر قيمة النصاب الذي حدده المشرع للاثبات قليلا نظرا الى التضخمات المالية وارتفاع الاسعار فمبلغ (100) دينار هو مبلغ ضئيل جدا مقارنة بمايتم في الاسواق من تعاملات تجارية سريعه[1]، وعلى الرغم من ذلك يجوز قبول السندات الالكترونية في التصرفات المدنية كادلة اثبات كاملة في حال ان كانت هذه السندات الالكترونية مستوفية الشروط وكانت حالتها لاتدعو الى الشك فيها، اضافة لعدم انكار هذه السندات من قبل طرفي العلاقة العقدية[2].

ومما يجدر الاشارة اليه ان السندات الالكترونية مقبولة في الاثبات في حدود النصوص القانونية، اما الثابت بالكتابة سواء بسند رسمي او كتابي لايجوز اثباته الابالكتابة[3].

1- نوافلة، الاثبات الالكتروني، ص202.

2- عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص114.

3- ابوعرابي والقضاه، حجية التوقيع الإلكتروني دراسة في التشريع الأردني،181.

التصرفات التجارية

بالرجوع الى قانون التجارة الاردني نجد ان المشرع حدد الاعمال التي تعتبر تجارية[1]، على ان هذه الاعمال لم ترد على سبيل الحصر انما جاءت على سبيل المثال بحيث يمكن اضافة اعمال اخرى اليها متى كانت مماثلة لتلك الاعمال، وبمفهوم المخالفة لما ورد في قانون التجارة من تحديد للاعمال التجارية نجد ان الاصل في جميع الاعمال انها مدنية مالم يرد في القانون على اعتبارها من الاعمال التجارية[2].

وتخضع الاعمال التجارية لمبدا حرية الاثبات وذلك باثبات العمل التجاري بكافة طرق الاثبات ومهما بلغت قيمته، وهذا ماالكدت عليه الماده (1/28/ب) من قانون البينات الاردني بقولها مع مراعاة احكام اي قانون خاص يجوز الاثبات بالشهادة في الالتزامات التجارية مهما بلغت قيمتها ...)، ونصت على ذلك ايضا الماده (51) من قانون التجارة بقولها (لايخضع اثبات العقود التجارية مبدئيا للقواعد الحصرية الموضوعيه للعقود المدنية، فيجوز اثبات العقود المشار اليها بجميع طرق الاثبات مع الاحتفاظ بالاستثناءات الوارده في الاحكام القانونية الخاصة).

ومبدأ حرية الاثبات في المواد التجارية غير قاصر على جواز الاثبات بالبينة والقرائن مهما بلغت قيمة التصرف، بل يجوز بموجب هذا المبدا اثبات عكس الدليل الكتابي بالبينة والقرائن ايضا، كما يجوز الاحتجاج بالمحررات العرفية في المواد التجارية على الغير دون ان يكون ثابت التاريخ[3].

واذا ماكان الاصل حرية الاثبات في التصرفات التجارية الا ان المشرع اورد استثناء على هذا الاصل بوجوب اثبات بعض الاعمال التجارية بدليل كتابي وذلك لاهمية هذه الاعمال كما في عقود الشركات وعقود بيع السفن[4].

1- راجع المواد (6 و 7 و8) من قانون التجارة الاردني رقم 12 لسنة 1966.

2- عبدالحميد، التوقيع الالكتروني، ص119.

3- العكيلي، عزيز، شرح قانون التجاري جزء1، دار الثقافة، عمان، 2005، ص60.

4- سامي، فوزي محمد، شرح قانون التجاري جزء 1، دار الثقافة، عمان، 2002، ص123

ويلاحظ ان المشرع خالف القاعده العامة في الاثبات التي تقضي بان الشخص لايجبر على تقديم دليل ضد نفسه اذا كان مدعى عليه، ولا ينشىء لنفسه دليلا على الغير اذا كان مدعيا[1]، حيث انه اسبغ على الدفاتر التجارية التي يعدها التاجر حجية في الاثبات مع اختلاف اذا ماكانت لمصلحته ضد تاجر ام ضد غير تاجر.

فمن ناحية صلاحية الدفاتر التجارية كحجية في الاثبات لمصلحة التاجر ضد تاجر اخر، نجد المشرع الاردني اشترط ان يكون النزاع بين تاجرين متعلقا بعمل تجاري وان تكون الدفاتر منتظمة وهذا مايستفاد من نص المادة (16) من قانون البينات[2]، اما اذا كان الدفتر التجاري لمصلحة التاجر ضد غير التاجر فمن حيث الاصل لاتكون تلك الدفاتر حجية في الاثبات على غير التجار ويجب الرجوع الى القواعد العامه في الاثبات، وذلك ان غير التاجر لايمسك دفاتر تجارية يستطيع دحض دعوى خصمه المستنده الى دفاتره[3]، الا انه استثناء يمكن ان تقرر المحكمة توجيه اليمين المتممة الى اي من الطرفين ومهما كانت قيمة الحق المدعى به، وهذا الحق مقرر للمحكمة لا للخصوم ولها مطلق الحرية في استعمال هذا الحق او عدم استعماله وفقا لما يتبين لها من وقائع ومقتصر هذا الحق على توجيه اليمين[4]، على خلاف مايرى بعض الفقه بامكانية قيام التاجر باثبات التصرف ضد خصمه غير التاجر بكافة طرق الاثبات وان زاد قيمة التصرف عن 100 دينار[5].

1- العكيلي، شرح قانون التجاري، ص172.

2- نصت الماده (16) من قانون البينات على انه (الدفاتر التجارية الاجبارية: 1- تكون حجـة على صاحبها سواء اكانت منظمة تنظيما قانونيا ام لم تكن ولكن لايجـوز لمـن يريـد ان يستخلص منها دليلا لنفسه ان يجزء ماورد فيها ويستبعد ماكان مناقضا لدعواه ، 2- تصلح لان تكون حجة لصاحبها في المعاملات المختصة بتجارته اذا كانت منظمة وكان الخـلاف بينه وبين تاجر).

3- العكيلي، شرح قانون التجاري، ص177

4- العكيلي، شرح قانون التجاري، ص178

5- نوافلة، الاثبات الالكتروني، ص195

ومما يجدر الاشارة اليه ان المشرع الاردني اجاز في الماده 1/16 من قانون البينات على ان يتمسك خصم التاجر بما ورد في دفاتر التاجر ضد مصلحته، سواء كان العمل المراد اثباته مدنيا ام تجاريا، واذا كانت الدفاتر منتظمة فلا يجوز للخصم ان يقوم بتجزئة البيانات الوارده فيها، اما اذا كانت غير منتظمة فان المحكمة لها ان تاخذ منها ماتراه مناسبا وتطرح غيره.

وتخضع للاحكام السابقة الدفاتر التجارية المعده بالوسائل الالكترونية الحديثة، وللقاضي سلطة تقدير قيمة الدليل المقدم في الاثبات من حيث مدى الامان التقني في السند الالكتروني ومدى ماتتمتع به من ثقة وامان من البحث والتحريف[1]، حيث نجد ان المشرع قد منح الدفاتر التجارية الالكترونية حجية الدفاتر التجارية التقليدية بموجب نص الماده (100/ج) من قانون تنظيم اعمال التامين رقم (33) لسنة 1999 بقولها (تعفى الشركات التي تستخدم في تنظيم علمياتها المالية الحاسب الالي او غيره من اجهزة التقنية الحديثة من تنظيم دفاتر التجارة التي يقتضيها قانون التجارة النافذ المفعول وتعتبر المعلومات المستقاة من تلك الاجهزة اوغيرها من الاساليب الحديثة بمثابة الدفاتر التجارية)، وسارت محكمة التمييز على نهج المشرع الاردني فجاء بقرارها على انه (اذا كشف حساب المدعى عليها يثبت انشغال ذمة المدعى عليها بالمبلغ المدعى به وهو كشف مستخرج من الحاسوب فان له قوة اثباتية كقوة الاسناد العادية من حيث الاثبات عملا بالمادة 3/13/ج بينات، ووفقا لاحكام الماده100 من قانون تنظيم اعمال التامين وتعديلاته)[2].

ونخلص الى القول مماتقدم انه يجوز اثبات المعاملات التجارية من خلال السندات الالكترونية طالما ان المشرع قد اعترف بمبدأ الاثبات الحر في مثل هذه المعاملات، وعلى القضاء الا يعيق قبول مثل هذه التواقيع الذي يترتب على عدم

1- عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص111

2- تمييز حقوق رقم 2006/3379 (هيئة خماسية) تاريخ 2007/2/19، منشورات مركز عدالة.

التجاوب معها الى تهديد ثقة التعامل بهذه الوسائل الحديثة، وتهديد ايضا الامان الذي حرصت التشريعات المعاصرة على توفيره للمستهلكين[1].

2.2.2 الاثبات بالسندات الالكترونية في ظل الاستثناءات الـوارده علـى قاعـده الاثبات بالكتابة

بالرجوع الى قانون البينات الاردني نجد ان المشرع استثنى على الاصل عدة حالات يجوز الاثبات بالشهادة حتى لوزادت قيمة الالتزام على 100 دينار، بحيث تشكل هذه الحالات استثناء على قاعدة وجوب الدليل الكتابي، وهذا مانصت عليه الماده30 من قانون البينات بقولها (يجوز الاثبات بالشهاده في الالتزامات التعاقدية حتى لوكان المطلوب تزيد قيمته على مائة دينار)[2].

ويختلف الحال بين السندات ماذا كانت تعد دليلا كاملا في الاثبات ام دليلا ناقصا كمبدا الثبوت بالكتابة؟ لذلك سنبحث في مدى اعتبار السندات الالكترونية مبدا ثبوت بالكتابة، اي كدليل ناقص او دليل كامل وذلك في الفرع الاول بينما في الفرع الثاني سنتاول مدى حصول مانع مادي او ادبي وفقدان للسند الالكتروني.

مدى اعتبار السندات الالكترونية مبدأ ثبوت بالكتابة

عرف المشرع الاردني مبدأ الثبوت بالكتابه في الماده (1/30) من قانون البينات بقوله (كل كتابه تصدر عن الخصم ويكون من شانها ان تجعل وجود العقد المدعى به قريب الاحتمال)، وتحدث المشرع عن هذا المبدا عندما اجاز تاكيد مضمون السند بشهاده الشهود، ولتطبيق هذا المبدأ يشترط عدة شروط على النحو الاتي:

1- جميعي، اثبات التصرفات القانونية التي يتم ابرامها عن طريق الانترنت، ص56، وانظـر لدى ابوعرابي والقضاه، حجية التوقيع الإلكتروني دراسة في التشريع الأردني،، ص178.

2- هكذا عدلت الماده بموجب القانون المؤقت رقم 37 لسنة 2001 حيث لم يكن النص السابق يتضمن البنود 5 و 6 و7 .

أ- **وجود الكتابة**: والمقصود هنا هو الكتابة بمعناها الواسع ولايحتاج الى شكل معين مثل السند غير الموقع[1]، فلا يلزم ان تكون الورقه موقعه او معده للاثبات والااصبحت دليلا كتابيا كاملا[2]، وطالما ان المشرع الاردني اعتبر السند الالكتروني دليلا ويتوافر فيه شرط الكتابه وبالتالي اذا لم يكن موقعا من الخصم فان هذا السند يصلح لان يكون كتابه لاعمال مبدأ الثبوت بالكتابه[3]، ووجود او عدم وجود الكتابه التي يتوافر فيها مبدأ الثبوت بالكتابه هي مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة التمييز[4].

ب- **ان تكون الكتابة صادرة عن الخصم او من يمثله**: يجب اثبات قيام الخصم باصدار امر للحاسب لاخراج هذه المستندات[5]، سواء كان مدعيا في الدعوى العالقة ضده ام في الدفع الذي يقوم به المدعى عليه، حتى يعتد بالكتابه كمبدأ الثبوت بالكتابه.

ج- **ان تجعل الكتابه الالتزام المدعى به قريب الاحتمال**: ان اجازة الاثبات في هذه الحالة يفترض وجود دليل ناقص باعتبار ان وجود كتابة بخط يد الخصم او بتوقيعه تقرب احتمال صدق الامر المدعى به، وان تقدير امر الورقه المكتوبة التي يراد اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة من جهة كونها تجعل الاثبات قريب الاحتمال ام لاتجعله امرا يستقل بتقديره قاضي الموضوع[6].

فقدان السند او وجود مانع من الحصول على الكتابة

اجاز المشرع الاردني الاثبات بالشهاده عند قيام المانع من الحصول على الكتابة وكذلك في حالة فقدان السند بسبب اجنبي وهذا مانصت عليه الماده (30) من قانون البينات بقوله (يجوز الاثبات بالشهادة في الالتزامات التعاقدية حتى لوكان

1- الكيلاني، اعد الاثبات، ص 90، المنصور، شرح أحكام قانون البيانات الأردني،ص232.

2- المنصور، شرح أحكام قانون البيانات الأردني،ص232.

3- نوافلة، الاثبات الالكتروني، ص206.

4- السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ص427.

5- نوافلة، الاثبات الالكتروني، ص209.

6- الكيلاني، قواعد الاثبات، ص91.

المبلغ المطلوب تزيد قيمته على مائة دينار:1-... 2-... 3- اذا فقد الدائن سنده المكتوب لسبب لايد له فيه)، واذا ماكان هناك مانع من الحصول على الكتابة فانه يجوز اثباته بالشهادة وهذا لايعد مكملا للدليل الكتابي، بل يحل محله؛ فهو قام لانعدام الكتابة، وفي هذا يختلف الاستثناء عن مبدأ الثبوت بالكتابه والذي بموجبه تكمل الشهاده الدليل الكتابي الناقص ولا تحل محله[1]، والمانع اما ان يكون ماديا او ادبياً.

أ- **المانع المادي**: قد لايتاح للشخص اصدار امر للحاسب الالي لكتابة السند الالكتروني بسبب وجود حادث مفاجئ يمنعه من الكتابة، وفي هذه الحالة يجب ان يثبت من يدعي وجود المانع وجود الحوادث المفاجئة التي كانت مانعا من الكتابة، وبذلك يعرف الفقه المانع المادي على انه (هو الذي تنشا عنه استحالة الحصول على الكتابة وقت التعاقد استحالة بينة عارضة اي مقصورة على شخص المتعاقد وراجعه الى الظروف الخاصة التي فيها التعاقد، كما ويعتبر المانع ماديا اذا احاط بالمتعاقد ظروف خارجية لم تسمح له بالحصول على كتابة ممن تعاقد معه)[2].

ب- **المانع الادبي**: يمتنع على الاشخاص في كثير من الحالات توثيق تصرفاتهم باصدار سندات الكترونية ويكون امتناعهم هذا ناتجا عن عمق العلاقة بينهم، وتقدر هذه العلاقة من قبل القاضي في كثير من الحالات ويستقل بها متى ماكان قد بين في حكمه الظروف التي اعتبرها مانعه[3].

ويستند هذا المانع الى اساس نفسي اي وجود اعتبارات معنوية ادبية تربط بين الطرفين وقت ابرام التصرف القانوني، بحيث تمنع احدهما من طلب الدليل الكتابي من الطرف الاخر[4].

1- المنصور، شرح أحكام قانون البيانات الأردني، ص243.

2- مرقس، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني، اصول الاثبات واجراءاته، الادلة المقيده، ط5، ج13، المنشورات الحقوقية، مكتبة صادر، لبنان،1998.

3- العبودي، السندات العادية، ص158، الكيلاني، قواعد الاثبات، ص92.

4- المنصور، شرح أحكام قانون البيانات الأردني، ص248.

والمشرع الاردني اعتبر مانعا ادبيا القرابة بين الزوجين او مابين الاصول والفروع او مابين الحواشي الى الدرجة الثالثة او مابين احد الزوجين وابوي الزوجين الاخر، وفقا لنص الماده (30) من قانون البينات.

اما في حالة فقدان السند لسبب اجنبي نجد ان المشرع اجاز الاثبات بالشهاده اذا مافقد السند لسبب لايد للدائن فيه[1]، ذلك متى ماكان السند موجودا قبل فقدانه وحصل عليه الدائن عند ابرام التصرف القانوني الواجب الاثبات بالكتابة، ومن ثم فقده لسبب اجنبي مما يجعل من المستحيل عليه الاثبات بالكتابة، والفقدان قد يكون بسبب السرقة او الحرق او غير ذلك ماعدا الاهمال او تقصير الدائن في المحافظة عليه[2]، ففي حالة فقدان بطاقة الصراف الالي او الرقم السري يمكن للعميل ان يطلب من البنك بطاقة بديلة او رقم سري جديد بعد ان يتبع الاجراءات الادارية الداخلية للبنك ودون الحاجة للاثبات بشهادة الشهود في مثل هذه الحالة.

3.2.2 مدى صحة الاتفاق المتعلق بقواعد الاثبات

بالرجوع الى قانون المعاملات الالكترونية نجد ان الماده (5) اعتبرت احكام القانون لاتطبق الا في الحالات التي يتم الاتفاق على تطبيقها ويقتصر الامر على المعاملات المراد اثباتها بالوسائل الالكترونية، واذا لم يتفق الاطراف على اثباتها بهذه الوسائل فان قواعد قانون المعاملات الالكترونية لاينطبق عليها[3].

ولما كانت قواعد قانون المعاملات الالكترونية تسري في حالة اتفاق الاطراف على اثبات معاملاتهم بوسائل الكترونية، فماذا لو تم الاتفاق بين الاطراف

1- راجع نص الماده (3/30) بينات اردني.

2- نوافلة، لاثبات الالكتروني ، ،ص218، الكيلاني، قواعد الاثبات، ص93.

3- نصت الماده (5) من قانون المعاملات الالكترونية على انه (أ- تطبق احكام هـذا القـانون على المعاملات التي يتفق على تنفيذ معاملاتهم بوسائل الكترونية مالم يرد فيه نص صريح يقضي بغير ذلك، ب- لمقاصد هذه الماده لايعتبر الاتفاق بين اطراف معينة على اجـراء معاملات محدده بوسائل الكترونية ملزما لاجراء معاملات اخرى بهذه الوسائل).

على استبعاد بعض قواعد قانون المعاملات الالكترونية؟، اي ماذا عن الاتفاق على مخالفة قواعد الاثبات الوارده في قانون المعاملات الالكترونية؟

ولبحث هذا الموضوع، سنتناول نطاق حرية التعاقد في تعديل القواعد الموضوعيه، وكذلك سنتناول مدى صحة الاتفاق على الاثبات في الوسائل الحديثة.

نطاق حرية التعاقد في تعديل القواعد الموضوعية

يفرق الفقه الاردني بين نوعين من قواعد الاثبات: قواعد اجرائية او قواعد موضوعية، والقواعد الاجرائية (الشكلية) اتفق الفقه على تعلقها بالنظام العام[1]، لكونها وثيقة الصلة بالنظام القضائي حيث تنظم تقديم الادلة امام القاضي من قبل الخصوم وتبين الاجراءات التي يجب اتباعها امام المحاكم.

والقواعد الموضوعيه اختلف الفقه فيما يتعلق باتفاقات الاثبات المخالفة لتلك القواعد، الاتجاه الاول يرى بعدم وجود فرق بين قواعد الاثبات الاجرائية والموضوعية بحيث ان جميعها متعلقة بالنظام العام ولايجوز الاتفاق على مخالفتها كون تلك القواعد متصلة بالنظام القضائي الذي يتخذ سبيلا لحل المنازعات[2]، اما الاتجاه الثاني يرى بان قواعد الاثبات الموضوعيه لاتتصل بالنظام العام، باعتبار ان الخصومة لاتمس سوى مصالح الخصوم ولاتمتد الى المصلحة العامة، وللاطراف الاتفاق على الوسائل التي يروها مناسبة في الاثبات[3]، والاتجاه الثالث وهو الرأي الراجح الذي يتفق الباحث معه يرى بان بعض القواعد الموضوعيه متعلق بالنظام العام (كالحالة التي تمنح القاضي سلطة توجيه اليمين المتممة في حالات معينة)، وهذا النوع لايجوز الاتفاق على مخالفتها، بينما القواعد الموضوعية الاخرى غير المتصلة بالنظام العام (كالقواعد التي تجيز الاتفاق على الاثبات في شهادة الشهود في الحالات التي يستلزم فيها القانون الاثبات بالكتابة) وهذا النوع يجوز الاتفاق

1- القضاة، قواعد البينات في المواد المدنية والتجارية، ص95، العبودي، شرح قانون البينـات الجديد، ص88، فرج، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجاريـة، ص44، المنـصور، شرح أحكام قانون البيانات الأردني، ص21

2- الشرقاوي، الإثبات في المواد المدنية، ص31.

3- القضاة، قواعد البينات في المواد المدنية والتجارية، ص46-47.

على مخالفتها طالما انها لاتتضمن قيودا على حرية الاثبات ولاتقرر ضمانات اساسية لحق الدفاع [1].

اما المشرع الاردني نجد بانه اخذ بالاتجاه الثالث حيث انه اعتبر في الماده (1/28) من قانون البينات الاتفاقات المتعلقة بالقواعد الموضوعيه جائزة مالم ينص القانون على خلاف ذلك .

وبهذا الاتجاه ذهبت محكمة التمييز في قرارها بأن(القضاء مستقر على القول بصحة الاتفاقات الخاصة بطرق الاثبات كغيرها التي تتعلق بعبء الاثبات وبالواقعه المراد اثباتها ولا يستثنى من ذلك الاتفاقات الخاصة بالنظام العام كالقواعد المتعلقة باثبات الزواج والوفاة وبقوة الاوراق الرسمية وغير ذلك)[2]، وفي قرار لمحكمة الاستئناف اكدت على انه(جرى اجتهاد محكمة التمييز على ان تقديم البينة الشخصية والاعتراض على قبولها في اثبات العقود من حقوق الشخصين اذا قدم احد الفريقين شهودا لاثبات عقد يقتضي اثباته ببينة خطية ولم يعترض عليه الخصم الاخر، وتكون شهادة الشهود مقبولة قانونا)[3]، ويفهم من هذا القرار على ان القواعد المتعلقة بطرق الاثبات هي ليست من النظام العام ويجوز مخالفتها .

مدى صحة الاتفاق على الاثبات في الوسائل الحديثة

يلاحظ ان المشرع الاردني ترك للاطراف حرية اختيار وسيلة الاثبات سواء كانت تقليدية ام الكترونية، وذلك واضح من خلال نص المـاده(5/أ) مـن قـانون المعاملات الالكترونية الت اعطت للاطـراف الاتفـاق علـى اختيـار الوسـائل الالكترونية في اثبات تصرفاتهم ويكون ملزما لهما، كما واكدت الماده(7) من ذات القانون بانها اعتبرت للمحرر الالكتروني والتوقيع الالكتروني ذات الاثار القانونيـة

1- العبودي، قانون البينات الجديد، ص88، المنصور، شرح أحكام قانون البينـات الأردنـي، ص22.

2- تمييز حقوق رقم (88/491) هيئة خماسية، منشورات عدالة

3- استئناف حقوق رقم 2011/16131 (هيئة ثلاثية) تاريخ 2011/8/15 ، منشورات عدالة

المترتبة على المحرر الخطي والتوقيع التقليـدي مـن حيـث الالـزام للاطـراف والصلاحية في الاثبات[1].

وبالتالي اذا ماتفق الاطراف على اللجوء الى الاثبات الالكتروني سواء اتفاق صريحا ام ضمنيا[2]، لايجوز لهما اثبات هذا الاتفاق بغير هذه الوسيلة الا ان المشرع اعتبر وسيلة الاثبات الالكترونية لاتطبق الا على ماتم الاتفاق عليه فقط اما ماسيتم الاتفاق عليه لاحقا فهو شان اخر لايسري عليه الاتفاق السابق وذلك مانصت عليه الماده (5/ب) من قانون المعاملات الالكترونية بقولها (لمقاصد هذه الماده لايعتبر الاتفاق بين اطراف معينة على اجراء معاملات محدده بوسائل الكترونية ملزما لاجراء معاملات اخرى بهذه الوسائل)

واتفاق الاطراف على الاثبات بالوسائل الالكترونية لايشمل جميع المعاملات بل يوجد بعض المعاملات التي تسري عليها احكام قانون المعاملات الالكترونية، فالمشرع حدد الاستثناءات على تطبيق احكام القانون وبالتالي لايجوز الاتفاق على اثبات تلك المسائل بوساطة الوسائل الالكترونية، وهذا ما نصت عليه الماده (6)من قانون المعاملات الالكترونية بقولها (لاتسري احكام هذا القانون على مايلي:

أ-العقود والمستندات والوثائق التي تنظم وفقا لتشريعات خاصة بشكل معين او تتم باجراءات محدده ومنها: 1- انشاء الوصية وتعديلها 2- انشاء الوقف وتعديل

1- نصت الماده(7) من قانون المعاملات الاكترونية على انه (أ- يعتبر الـسجل الالكترونـي والعقد الالكتروني والرسالة الالكترونية والتوقيع الالكتروني منتجا للاثار القانونية ذاتهـا المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية والتوقيع الخطي بموجب احكام التشريعات النافذة من حيث الزامها لاطرافها او صلاحيتها في الاثبات ، ب- لايجوز اغفال الاثر القـانوني لاي مما ورد في الفقرة (أ) من هذه الماده لانها اجريت بوسائل الكترونية شريطة اتفاقهـا مع احكام هذا القانون).

2- هذا مافعله المشرع السعودي في نظـام المعـاملات الالكترونيـةوفقا للمرسـوم الملكـي رقم(م/18) بتاريخ1428/3/8هـ، اذ نصت الماده(1/4)على انـه (لايلـزم اي شـخص بالتعامـل دون موافقتـه ويمكـن ان تكـون هـذه الموافقـة صـريحه او ضـمنية)، www.citc.gov.sa

شروطه 3- معاملات التصرف بالاموال غير المنقولة بما في ذلك الوكالات المتعلقة بها وسندات ملكيتها وانشاء الحقوق العينية عليها باستثناء عقود الايجار الخاصة بهذه الاموال 4- الوكالات والمعاملات المتعلقة بالاحوال الشخصية 5- الاشعارات المتعلقة بالغاء او فسخ عقود خدمات المياه والكهرباء والتامين الصحي والتامين على الحياة 6- لوائح الدعاوي والمرافعات واشعارات التبيلغ القضائية وقرارات المحاكم .

ب- الاوراق المالية الا ماتنص عليه تعليمات خاصة تصدر عن الجهات المختصة استنادا لقانون الاوراق المالية النافذ المفعول .).

ويثار تساؤل هنا ماذا لو تم اتفق الاطراف على ان يكون الاثبات الكترونيا ومن ثم لم يتقيدوا بذلك الاتفاق، فهل تسقط حجية السند الالكتروني والتوقيع الالكتروني في الاثبات؟ وهل تسقط معه حجية السند الخطي والتوقيع التقليدي تبعا لذلك ام يمكن اللجوء اليها ؟

للاجابة على هذا التساؤل نجد ان المشرع نص صراحة على ضرورة الالتزام بماتم الاتفاق عليه الاطراف بالاثبات بوسائل الكترونية، لكن عدم تقيد الاطراف بهذا الاتفاق يعد تعديلا على ارادتهما وبالتالي تسقط حجية السند والتوقيع الالكترونيين مع بقاء حجية السند الخطي والتوقيع التقليدي قائمة يمكن اللجوء اليهما، وذلك بدليل ان المشرع اعتبر الوسائل الالكترونية لها حجية الاسناد العاديه في الاثبات متى ما ستوفيت تلك السندات الالكترونية للشروط الواردة في القانون[1]، وبالتالي ليس من شان مخالفة الاتفاق اسقاط حجية التوقيع التقليدي والسند الخطي فكل منهما يستمد حجيته من نص القانون فهذه الطريقة مقررة بالقانون فلايعد الاتفاق على الاثبات

1- نصت الماده(3/13) بينات على انه (أ- تكون لرسائل الفاكس والتلكس والبريد الالكتروني قوة السندات العادية في الاثبات ، ب- وتكون رسائل التلكس بالرقم السري المتفق عليه بين المرسل والمرسل اليه حجة على كل منهما ،ج- وتكون لمخرجات الحاسوب المصدقة او الموقعه قوة الاسناد العادية من حيث الاثبات مالم يثبت من نسبت اليه انه لم يستخرجها او لم يكلف احدا باستخراجها)

الالكتروني شرطا للاذعان[1]، وهذا الامر ينصرف ايضا الى مسالة الاتفاق على اللجوء الا الاثبات الالكتروني فانه لايسقط حجية السند الخطي والتوقيع التقليدي. (واللجوء الى وسيلة اثبات تقليدية لايعني عدم جواز الاثبات بوسيلة الكترونية مستوفية لشروطها القانونية فكل منهما ومستقلة وحدها).

ويلاحظ على المشرع الاردني استثنائه الاوراق المالية من سريان احكام قانون المعاملات الالكترونية عليها وذلك في الماده(6/ب)، ولكن بالرجوع الى قانون الاوراق المالية نجد ان الماده (72/ج) نصت على انه (على الرغم مماورد في اي تشريع اخر يجوز الاثبات في قضايا الاوراق بجميع طرق الاثبات بما في ذلك البيانات الالكترونية) ومما يستفاد من ان الاثبات في قضايا الاوراق المالية جائز بالوسائل الالكترونية .

كما ويلاحظ على المشرع عند ايراده هذه الاستثناءات نظرا لانها تمس حقوق الافراد بشكل عام ولاتتعلق بعلاقات فردية بحيث تتعلق بشريحة واسعه من الافراد كبيع الاموال غير المنقولة او الوكالات العامه والخاصه[2]، الا ان المشرع لم يراع دخول الحواسيب الالكترونية الى كافة الدوائر الحكومية فيوجد مخرجات حاسوبية في جميع هذه الدوائر كدائرة ترخيص السيارات والمحاكم ودائرة مراقبة الشركات التي اصبح بالامكان تسجيل شركة الكترونيا عبر الانترنت .

وبالتالي يتوجب على المشرع ان يصدر انظمة تحدد اجراءات تنظيم المعاملات الرسمية الكترونيا وذلك بايضاح آلية اجراء مثل هذه المعاملة والشكل التي تتم به طريقة توثيقها وحفظها واعتماد موثق حكومي للمعاملات الرسمية الالكترونية واجراءات الرقابة واية اجراءات اخرى قد تفرز الثقة بالوسائل الالكترونية[3] .

والفقه يثير تساؤل حول بطاقات الائتمان التي تصدرها البنوك وذلك في مدى صحة الشرط الذي يرد في عقد اشتراك خدمة الصراف الالي والذي يعتبر ان قيود

1- نوافلة، الاثبات الالكتروني، 288

2- مولود، قاروة، الاطار القانوني للتوقيع والتوثيق الالكتروني ،www.minshawi.com

3- حجازي، عبدالفتاح، التجارة الالكترونية، دار الفكر الجامعي، القـاهرة، 2003 ، ص62-64

البنك وسجلاته بينة قاطعه وملزمة للعميل لتحديد مقدار المبالغ التي يتم سحبها او ايداعها بواسطة الصراف الالي ولايجوز للعميل اثبات عكسها او الطعن بصحة ماورد فيها؟

وذهب جانب من الفقه مع تأييدنا له[1]، على اعتبار مثل هذا الشرط باطلا لانه يؤدي الى حرمان احد طرفيه وهو صاحب البطاقه من اثبات حقوقه في مواجهة البنك باي وسيلة ويضفي حجية مطلقة عكس مايدعيه الطرف الاخر والاتفاق على خلاف ذلك يعتبر باطلا[2]، وهذا ماالكدت عليه محكمة التمييز بانه يعتبر باطلا اي شرط يمنع احد المتعاقدين من اللجوء الى القضاء على اساس ان هذا الحق هو من النظام العام[3].

الا ان جانب اخر من الفقه والذي لانؤيده باعتبار الشرط صحيحا ولاينطوي على اي اذعان وذلك على اعتبار ان الفرد قد تنازل عن حقه فيما يتعلق بقواعد الاثبات، بالاضافة الى ان الافراد غير ملزمين عند فتحهم حسابات لدى البنوك في اصدار بطاقات الائتمان وهم عندما يقومون بمثل هذه التصرفات يوافقون على الشروط الوارده في اتفاق اصدار هذه البطاقات[4] .

وعدم تأييدنا الى هذا الراي يعود الى ان الحق في الاثبات هو حق موضوعي يحميه القانون ويرتبط بوسيلة قانونية لاثباته، فاذا مانشأ نزاع حول ذلك الحق يتم استخدام تلك الوسيلة لاثباته، فالاتفاق على حرمان احد الاطراف من اثبات حقه بمايدعيه يعتبر باطلا ومن شانه ايضا مخالفة مبدا من المبادئ المستقرة في النظام القضائي وهو حق الخصم في تقديم ماليده من ادلة لاثبات الواقعه التي يدعيها مع مراعاة الشروط التي يفرضها القانون[5]، علاوة على ان قواعد الاثبات الموضوعيه

1- عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني، ص100-101، نصيرات، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات، ص117-118

2- نوافلة، الاثبات الالكتروني، ص221

3- تمييز حقوق رقم (1987/509) هيئة خماسية، منشورات عدالة .

4- عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، ص105

5- للمزيد راجع الكيلاني، قواعد الاثبات، ص31-42

منها ماهو متعلق بالنظام العام ومنها ماهو غير ذلك، والقيد الوارد على حرية الفرد في الاثبات يعد مخالفا للنظام العام الذي لايجوز مخالفته.

ومما يجدر الاشارة اليه ان هذه المسالة خاضعه لتقدير قاضي الموضوع واستخدام سلطته بهذا الشان في رد الاتفاق الى الحد المعقول[1]، وعليه تمحيص الادلة والتاكد من توافر شروط حجيتها، ومنح الاطراف تقديم الادلة حتى لو وجد مثل ذلك الاتفاق.

اما الجانب الثالث من الفقه يرى بان مثل هذه الشروط هي شروط تعسفية، فكل شرط من شانه الغاء او اعاقة رفع الدعوى القضائية اوالحيلولة دون سلوك سبل الطعن بالدعوى تشكل تعسفا في العملية التعاقدية[2].

ونخلص الى القول ان السندات الالكترونية مقبولة في الاثبات اذا تم الاتفاق على ذلك وان ماورد هو شرط تعسفي يسلب حق الطرف الاخر من اللجوء الى القضاء لا يحرم صاحب الحق من الاثبات لدى المحكمة واللجوء اليها وللمحكمة سلطة تقديرية في ذلك .

3.2 اثبات صحة السندات الالكترونية

يقصد باثبات صحة السندات بصورة عامة، التحقق من صحة اوعدم صحة السند المقدم للاستدلال به بوصفه دليلا في الاثبات سواء كان السند رسميا ام عاديا، فاذا ماكان الخصم قد اقر بصفة السند المقدم ضده، فيجب على المحكمة في هذه الحالة ان تستخلص الحكم مما تستنتجه من هذا السند، بينما اذا ما قامت منازعه في صحة هذه السندات يجب اتباع الاجراءات القانونية لاثبات صحته[3] .

والمشرع الاردني تناول في قانون البينات طرق الطعن بالسندات العادية والرسمية المواد(7) و(11)، كما وتناولها في قانون اصول المحاكمات المدنية في

1- نوافلة، حجية المحررات الالكترونية، ،ص123

2- جميعي، اثبات التصرفات القانونية التي يتم ابرامها عن طريـق الانترنـت، ص78-79 ، نصيرات، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات، ص117

3- المغربي والبطوش، حجية البريد الالكتروني في الاثبات الاردني، ص21

الماده (87) منه، ولم يتعرض في قانون المعاملات الالكترونية الى طرق الطعن في السندات الالكترونية العادية منها والرسمية، وبالتالي فاننا سوف ندرس طرق الطعن في المحررات الالكترونية من خلال قانون البينات وبما يتلائم مع طبيعة السند الالكتروني بالاضافة الى ماورد في قانون اصول المحاكمات المدنية.

1.3.2 طرق الطعن بصحة السندات الالكترونية

سبق ان اشرنا بان المشرع الاردني لم يتعرض في قانون المعاملات الالكترونية لطرق الطعن بصحة السندات الالكترونية، وطالما ان هذه السندات تعادل في قوة الاثبات السندات العادية لذلك سنتناول ماورد في القواعد العامة من طرق للطعن في صحة السندات العادية ومحاولة الموائمة بين هذه النصوص لتطبيقها على السندات الالكترونية.

وبالرجوع الى قانون البينات الاردني نجد ان المشرع ترك الخيار لمن يحتج عليه بسند عادي بين طريقين اما انكار السند او الادعاء بتزويره، اما من يحتج عليه بسند رسمي فلايمكن الطعن به الا بالتزوير[1]، وقد اكدت على هاتين الوسيلتين ايضا الماده (1/87)من قانون اصول المحاكمات المدنية بقولها(انكار او الامضاء او الختم او بصمة الاصبع انما يرد على الوثائق والمستندات غير الرسمية، اما ادعاء التزوير فيرد على جميع الوثائق والمستندات الرسمية وغير الرسمية).

ومما تقدم نخلص الى ان السندات الالكترونية العادية(العرفية) يمكن انكارها، ويمكن ايضا الطعن بها بالتزوير اذا مااقر الموقع بصحة السند الالكتروني صراحة او ضمنا، بينما السندات الالكترونية الرسمية لايجوز الطعن بها الابالتزوير، ويبقى للقاضي سلطة تقدير صحة السند، وعليه سنتناول كل منهما في فرع مستقل، الفرع الاول نتناول فيه انكار السندات الالكترونية، بينما الفرع الثاني سنتناول فيه تزوير السندات الالكترونية .

1- راجع المواد (7و11) من قانون البينات الاردني.

انكار السندات الالكترونية

لما كانت السندات الالكترونية تعادل السندات العادية في حجيتها بالاثبات، وطريقة الطعن التي حددها القانون لهذا النوع من السندات هي الانكار، والانكار رخصة يمنحها القانون لمن يحتج عليه بسند عادي لاستبعاد حجية هذا السند مؤقتا في الاثبات ودون الحاجة الى سلوك سبيل الادعاء بالتزوير وذلك الى ان يثبت صدور هذا السند ممن نسب اليه[1].

ووفقا للقواعد العامة اذا ماتم انكار السند العادي فان عبء الاثبات لصحة السند ينتقل الى الخصم الذي يتمسك به ونسبته لمن صدر عنه الى حامل السند العادي، وهذا ماالكدت عليه الماده (1/11) من قانون البينات بقولها (من احتج عليه بسند عادي وكان لايريد ان يعترف به وجب عليه ان ينكر صراحة ماهو منسوب اليه من خط او توقيع او خاتم او بصمة اصبع والافهو حجة عليه بما فيه)[2].

وفي السندات الالكترونية يستطيع المنسوب اليه السند ان ينكر ماجاء من توقيع او كتابة او السند كاملا، ويجب ان يكون الانكار صريحا امام المحكمة، بحيث تدل دلالة واضحة عن الانكار ولايجوز الانكار في السندات العادية والالكترونية ضمنيا كما ولايجوز استخلاصه من مجرد السكوت[3]، وهذا ماالكدته محكمة التمييز بقراراها بانه (من احتج عليه بسند عادي وكان لايريد ان يعترف

1- العبودي، السندات العادية، ص93، المنصور، شرح أحكـام قـانون البيانـات الأردنـي، ص168

2- واكدت على ذلك ايضا الماده (88) من قانون اصول المحاكمات المدنيـة رقـم 24 لـسنة 1988 بقولها (اذا انكر احد الطرفين او ورثته مانسب اليه من خط او امضاء او خـتم او بصمة اصبع في سند عادي اوافاد الورثة بعدم العلم بمانسب للمورث وكـان المـستند او الوثيقة ذا اثر في حسم النزاع فيترتب على المحكمة بناء على طلب مبرز السند او الوثيقـة ان تقرر اجراء التحقيق بالمضاهاة والاستكتاب وسماع الشهود واي عمل فني او مخبـري او باحدى هذه الوسائل حسبما تكون الحالة).

3- نوافلة، الاثبات الالكتروني ، ص284

به وجب عليه ان ينكر صراحة ماهومنسوب اليه من خط او توقيع او خاتم او بصمة اصبع والافهو حجة عليه بما فيه)[1] .

وعدم انكار السند من قبل المدعى عليه يعتبر السند حجة عليه، وهذا ماالكدته محكمة التمييز في قرارها على انه(بما ان المدعى عليه لم ينكر مانسب اليه من توقيع على هذا السند فانه يعتبر حجة عليه بماورد فيه)[2].

ومما يجدر الاشارة اليه ان اقرار المنكر لصحة التوقيع واقتصر انكاره على ماورد في السند من كتابة، فان ذلك لايهدم حجية السند الالكتروني وهنا عليه ان يطعن فيها بالتزوير كادعائه بان التوقيع وقع تحت الاكراه.

واذا ماتم انكار السند الالكتروني يجب على المحكمة وبناء على طلب مبرز السند او الوثيقة تقرير اجراء التحقيق وذلك من خلال المضاهاة والاستكتاب او سماع الشهود واي عمل فني او مخبري وفقا لمانصت عليه الماده (88)من قانون اصول المحاكمات المدنية، وذلك لاثبات انها منسوبة الى المدعى عليه.

وعدم قدرة المدعي من اثبات ان السند الالكتروني منسوبة الى المدعى عليه ففي مثل هذه الحالة لاتاخذ المحكمة بالسند كدليل اثبات طالما ان المدعى عليه قد انكر ماجاء فيه.

وممايجدر الاشارة اليه ان الماده(32/ب) من قانون المعاملات الالكترونية نص على انه (اذا لم يكن السجل الالكتروني او التوقيع الالكتروني موثقا فليس له اي حجية)، وبذلك يكون المشرع قد اقام قرينة الموثوقية الى جانب السند الالكتروني[3]، وعليه فان وجود هذه القرينة من شانها ان تنقل عبء اثبات صحة السند الالكتروني الى عاتق المنكر وليس على عاتق المدعي، دون ان يمنع من انكار صحته.

1-تمييز حقوق رقم 2009/1166 (هيئة خماسية) تاريخ 2009/6/7 ، منشورات عدالة

2- تمييز حقوق رقم2011/2372 (هيئة خماسية) تاريخ 2011/6/13 منشورات عدالة

3- نوافلة، الاثبات الالكتروني، ص283

تزوير السندات الالكترونية

كما اسلفنا سابقا ان السندات الرسمية لايمكن الطعن بها الا بالتزوير، وبالرجوع الى قانون العقوبات الاردني رقم(16)لسنة 1961 نجد انه عرف التزوير في الماده (360) على انها (كل تحريف مفتعل للحقيقة في الوقائع والبيانات التي يراد اثباتها بصك او مخطوط يحتج بهما نجم او يمكن ان ينجم عنه ضرر مادي او معنوي او اجتماعي)، وبذلك يتبين لنا ان التزوير هو تغيير للحقيقة التي يتضمنها السند بقصد الغش في السند او الوثيقة او اي سند اخر باحدى الطرق الماديه او المعنوية التي يبنيها القانون، وهذا التغيير من شانه احداث ضرر في المصلحة العامة او لشخص من الاشخاص وبالتالي يعدم الثقة في التعامل في المستندات ممايعود بالضرر الكبير على المجتمع[1].

والتزوير يكون اما من خلال التغيير او المحو او الاضافة، والسندات الالكترونية بمالنها تعتبر سندات كتابية فان التغيير او المحو او الاضافة التي يقع عليها يعتبر تزويرا وتطبق عليه احكام التزوير التي نص عليها القانون[2].

وقد تعرض المشرع الاردني في قانون المعاملات الالكتروني لجريمة تزوير السندات الالكترونية[3]، وذلك بتحديد عقوبة مرتكب الجريمة حيث نصت الماده (35) على انه (يعاقب كل من يقوم بانشاء او نشر او تقديم شهادة توثيق لغرض احتيالي او لاي غرض غير مشروع بالحبس مدة لاتقل عن ثلاثة اشهر ولاتزيد على سنتين او بغرامة لاتقل عن (3000) ثلاثة الاف دينار ولاتزيد على (10000)عشرة الاف دينار او بكلتا هاتين العقوبتين)، ومما يلاحظ على المشرع عدم نصه على طريقة الطعن بالتزوير والاجراءات التي يجب اتباعها في سبيل

---

1 - المغربي والبطوش، حجية البريد الالكتروني في الاثبات الاردني، ص25

2- العبودي، شرح قانون البينات الجديد ، ص139

3- نص المشرع المصري في الماده(23) من قانون التوقيع الالكتروني على عقوبة تزوير السندات الالكترونية بقوله (مع عدم الاخلال باية عقوبة اشد في قانون العقوبات او في اي قانون اخر، يعاقب بالحبس وبغرامة لاتقل عن عشرة الاف جنيه ولاتجاوز مائة الف جنيه او باحدى هاتين العقوبتين ..)

ذلك، وبالتالي يجب الرجوع الى القواعد العامة للسير في اجراءات الطعن بالتزوير، ويضاف الى تلك العقوبة ماقرره المشرع الاردني في المواد من 260 حتى 271 من قانون العقوبات الاردني.

وبالعوده الى القواعد العامة نجد طريقين يمكن اللجوء اليهما للطعن بالتزوير، فالطريق الاولى وهي الشق الجزائي الذي يكون من خلال رفع دعوى جزائية مباشرة امام المدعي العام او النيابة العامة وهنا يتبع الاجراءات الواردة في قانون اصول المحاكمات الجزائية، اما الطريق الثاني وهو الشق المدني بحيث يتم الدفع بالتزوير امام محكمة الموضوع وفقا للماده(99) من قانون اصول المحاكمات المدنية .

وعند الادعاء بتزوير السند او التوقيع يجب على المحكمة ان تتحقق من صحة هذا الادعاء وذلك متى ماتوافرت فيه شروط الادعاء بالتزوير الواردة في الماده (99)من قانون اصول المحاكمات المدنية والتي تتمثل بما يلي:

1- ان يكون هناك ادعاء بالتزوير من الخصم مدعي التزوير وطلب من المحكمة التحقيق في ذلك .
2- ان يكون الادعاء بالتزوير منتجا في النزاع .
3- ان تكون هناك دلائل وامارات تؤيد وجود التزوير في السند .
4- ان يقدم المدعي بالتزوير كفالة للخصم مما قديلحقه من ضرر او عطل اذا تبين عدم صحة ادعائه.

ومتى ماتوافرت هذه الشروط فان المحكمة تقوم باحالة ملف التحقيق في دعوى التزوير الى النيابة وتؤجل النظر في الدعوى الاصلية الى حين الفصل في دعوى التزوير المذكورة[1].

1- المنصور، شرح أحكام قانون البيانات الأردني، ص176، نصت الماده(1/6) مـن قـانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 9لسنة 1961 على انه (يجوز اقامة دعوى الحق الشخصي تبعا لدعوى الحق العام امام المرجع القضائي المقامة لديه هذه الدعوى كما تجوز اقامتهـا على حدة لدى القضاء المدني وفي هذه الحالة يتوقف النظر فيها الى ان يفصل دعوى الحق

2.3.2 سلطة المحكمة في تقدير صحة السند الالكتروني

بالرجوع الى قانوني البينات والمعاملات الالكترونية نجد ان المشرع لم يشر الى منح القاضي سلطة تقديرية في تقدير صحة السند الالكتروني على خلاف بعض التشريعات العربية التي اعطت القاضي سلطة تقديرية في صحة السند [1] .

وهنا يثار التساؤل في حالة غياب النص التشريعي هل يملك القاضي سلطة تقدير صحة السند الالكتروني ؟

ان محكمة التمييز استقرت في احكامها على منح قاضي الموضوع السلطة في تقدير الدليل المقدم له اذا راوده الشك في صحة السند الالكتروني[2]، وهذه السلطة مطلقة في البحث عن صحة السندات التي تقدم اليه وتقدير قيمتها في الاثبات[3] .

ومباشرة القاضي لسلطاته اما من تلقاء نفسه او بناء على طلب الخصوم اذا طعنوا بصحة السند امام الخصوم، وله في سبيل ذلك اما استبعاد السند والحكم ببطلانه، او الحكم بصحته[4]، ولكن ذلك مقرون بضرورة قيام القاضي بتعليل قراره

العام بحكم مبرم) للمزيد راجع نمور، محمد سعيد، شـرح قـانون اصـول المحاكمـات الجزائية، دار الثقافة، عمان، 2005، ص287 ومابعدها

1- نصت الماده(28) من قانون الاثبات المصري على انه (للمحكمة ان تقدر مايترتـب علـى الكشط والمحو والتحشية وغير ذلك من العيوب المادية في المحرر من اسقاط قيمتـه فـي الاثبات او انقاصها).

2- محكمة التمييزفي قرار لها اكدت على انه(من المبادئ المستقر عليها اجماع الفقه والقـضاء ان قاضي الموضوع حر في تقدير الدليل المقدم له باخذه اذا اقتنع به، وبطرحه اذا تطـرق فيه الشك الى وجدانـه) تمييـز حقـوق رقـم (2010/1257)هيئـة خماسـية تـاريخ 2010/12/13، وكذلك ايضا راجع قرار محكمة التمييز حقوق رقم 2003/486 (هيئـة خماسية) تاريخ 2003/4/16

3- العبودي، شرح قانون البينات الجديد ،ص140

4- المجالي، توفيق عارف، دور السندات العادية في الاثبات، رسالة ماجستير غير منـشورة، جامعة مؤتة، كلية الحقوق ،2006 ، ص158

والتدليل على صحة الاتجاه الذي اخذ به وذلك ببيان عيوب السند الالكتروني والتي اثرت على قيمته في الاثبات[1] .

ولما كان انكار السند الالكتروني يلزم المحكمة باجراء التحقيق في ذلك من خلال المضاهاة او الاستكتاب او الشهود[2]، الا انه للمحكمة على الرغم من ذلك ان ترد طلب اجراء التحقيق اذا ماارتات انه لغايات المماطلة والكيد والتسويف[3].

وفي حالة تزوير السند للمحكمة اذاماظهر لها من خلال الدلائل والامارات وجود تزوير في السند الالكتروني، لها الخيار بين احالة الدعوى الى النيابة العامة لغايات اجراء التحقيق، او الحكم بتزوير السند اذا ظهر ذلك جليا من غير تحقيق[4].

وخلاصة القول الى ان للمحكمة سلطة تقديرية واسعه في فحص المستندات والتاكد من صحة هذه المستندات، خاصة مايتعلق بالسندات الالكترونية سواء كانت مرسلة بالفاكس او التلكس او الانترنت، نظرا الى كونها سندات كتابية[5]

1- النوافلة، المحررات الالكترونية، ص151

2-راجع نص الماده (88) من قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني .

3- المجالي، دور السندات العادية في الاثبات، ص161

4- انظر المجالي، دور السندات العادية في الاثبات، ص163

5- المغربي والبطوش، حجية البريد الالكتروني في الاثبات الاردني، ص28

الخاتمة

تناولنا في هذه الدراسة موضوع حجية السندات الالكترونية في الاثبات، في الوقت الذي اصبحت فيه الوسائل الالكترونية تستعمل في كثير من المعاملات سواء المدنية او التجارية في ظل التطور الحاصل في مجال الاتصالات والتكنولوجيا، الامر الذي دعى الدول الى اصدار تشريعات لتنظيم تلك المعاملات ومنحها الحجية في الاثبات بما يتلائم وتلك التطورات مع الحاجة الى تعديلها بصورة مستمرة لتفادي الثغرات التي تظهر نتيجة تلك التطورات.

والمشرع الاردني شأنه شأن العديد من التشريعات العربية والدولية اصدر قانون المعاملات الالكترونية رقم85 لسنة2001 والتي تناولت الوسائل الالكترونية الحديثة ونطاق تطبيق موادها والاستثناءات الواردة عليها وغيرها من النصوص.

وقد تناولت هذا الموضوع من خلال ثلاثة فصول، استهللتها بفصل تمهيدي يتناول الاثبات بالكتابة كفكرة عامة، حيث نبهنا الى مفهوم الادلة الكتابية، ومايميزها عن طرق الاثبات الاخرى من خلال التفرقة بينهم وكيف ان الادلة الكتابية تحتل مرتبة الصدارة مقارنة مع طرق الاثبات الاخرى، ومن ثم بحثنا في انواع الادلة الكتابية التي تنقسم الى قسمين وفقا للقانون الاردني، سندات رسمية واخرى عادية.

وبعد ان اوضحنا ماهو المقصود من هذه السندات، قدمنا فكرة عن الشروط التي يجب ان تتوافر في السند الرسمي والعادي ايضا، وماهي الحجية التي يتمتع بها تلك السندات.

ثم انتقلنا بعد ذلك الى الفصل الاول لدراسة ماهية السندات الالكترونية في الاثبات وتحديد شروط صحتها والتي تعرفنا من خلاله على مفهوم السندات الالكترونية في التشريع الاردني والتشريعات المقارنة، بالاضافة الى بيان الفرق بينها وبين السندات التقليدية، ومن ثم بحثنا بشروط صحة تلك السندات.

وتناولت اخيرا مكانة الكتابة الالكترونية والتوقيع الالكترونية في الاثبات من خلال البحث في حجية كل من التوقيع الالكتروني والكتابة الالكترونية، وكان ذلك في الفصل الثاني من هذا البحث.

وتم التوصل من خلال هذه الدراسة الى العديد من النتائج التي يمكن اجمالها فيما يلي:

اولا: ان المشرع الاردني واكب التطورات في مجال التكنولوجيا الحديثة ووسـائل الاتصال وذلك من خلال ادخال تعديل على قانون البينات الاردني لمنح الفاكس والتلكس والبريد الالكتروني حجية في الاثبات، كمـا وافـرد قـانون مـستقلا للمعاملات الالكترونية رقم85 لسنة2001.

ثانيا: المشرع لم يضيق من نطاق الجهات المعتمدة لتوثيق التوقيع الالكتروني وفقا للماده34 من قانون المعاملات الالكترونية، الا انه لم يتم اصدار اية انظمة لتحديد مسالة الترخيص واجراءات التوثيق والرسوم المدفوعه.

ثالثا: تبين لنا ان المشرع لم يستخدم مصطلح السند الالكتروني في قانون المعاملات الالكترونية صراحة كما هوعليه الحال في التشريع المصري الذي استخدام مصطلح المحرر الالكتروني، الا ان المشرع الاردني كان اكثر تفصيلا عندما تناول تعريف السجل الالكتروني ورسالة المعلومات التي تدل كلاهما على(السند الالكتروني).

رابعا: لاحظنا بوجود تشابه مابين السندات الالكترونية والتقليدية من حيث ضرورة توافر عنصرين هما(الكتابة والتوقيع)، الا ان كلاهما يختلفان عن بعضهما البعض في الية انشاؤها والدعامه التي ترتكز عليها.

خامسا: وقد عرفنا ان الكتابة الالكترونية تتمثل في حروف اوارقام او رموز تثبت على دعامه الكترونية، ويجب ان تكون قابلة للتخزين والحفظ وامكانية قراءتها والاطلاع عليها في وقت لاحق دون ان يطرأ تغيير في مضمونها.

سادسا: وتبين لنا ان التوقيع الالكتروني يعد عنصرا جوهريا في السند نظرا لوظائفه التي تتمثل بالتثبت من هوية الموقع، والتأكد من الالتزام بمضمون السند والموافقه عليها وتتخذ التوقيع هيئة حروف او ارقام او رموز وفقا للتعريف الوارد في م(2) من قانون المعاملات الالكترونية.

سابعا: وبحثنا في مدى تحقيق التوقيع الالكتروني لوظائف التوقيع التقليدي والذي نتج عنه ان التوقيع الالكتروني قادر على تحديد هوية الشخص الموقع وان يعبر عن ارادة الموقع بالموافقة على مضمون السند.

ثامنا: وعرفنا ان هنالك العديد من الصور للتوقيع الالكتروني التي لاحصر لها، الا اننا بحثنا في الصور شائعة الاستعمال والتي تتمثل في (التوقيع البيومتري والتوقيع بالرقم السري والتوقيع بالقلم الالكتروني والتوقيع الرقمي والتوقيع الخطي ذو الصبغة الرقمية).

تاسعا: وتعرضنا لشروط التوقيع الالكتروني والتي تتمثل بما نص عليه المشرع في الماده(31) من قانون المعاملات الالكترونية، بالاضافة الى شروط التوثيق الواردة في الماده(32) معاملات الكترونية.

عاشرا: وعند بحثنا لحجية التوقيع الالكتروني تبين انها تتمتع بحجية في الاثبات، طالما انه موثقة من جهة معتمده، ورأينا كيف ان المشرع الاردني لم يصدر نظاما يتعلق بالجهة المعتمده بالتوثيق والياته والرسوم المدفوعه عنه.

احدى عشر: ومما استنتجناه ايضا بانه ينطبق على السند الالكتروني مبدأ حرية الاثبات اذا ماكان متعلقا بتصرفات مدنية تقل قيمتها على (100) دينار، بينما هذا المبدأ مطبق على جميع التصرفات التجارية مهما كانت قيمتها.

ثاني عشر: ورجعنا الى قانون المعاملات الالكترونية حيث وجدنا ان قانون المعاملات الالكترونية لايطبق الا في الحالات الواردة في الماده(2) منه.

ثالث عشر: وبحثنا في طرق الطعن بصحة السند الالكتروني والتي تبين لنا امكانية الطعن اما من خلال الانكار او التزوير، وتبين لنا ايضا ان السندات الالكترونية الرسمية لايمكن الطعن بها الا بالتزوير، بينما السندات الالكترونية العادية يمكن الطعن بها بالتزوير والانكار.

رابع عشر: وتبين لنا ان المحكمة تمتلك سلطة تقديرية للتحقق من صحة السندات الالكترونية ،ولها الخيار في حالة التزوير اما ان تحكم بتزوير السند او احالته الى النيابة العامة لغايات اجراءاجراء التحقيق.

ولقد انتهيت في هذه الدراسة الى توصيات واقتراحات تتمثل فيما يلي:

اولا: ضرورة اصدار النظام الخاص بالية توثيق التوقيع الالكتروني والسجلات الالكترونية حتى لايبقى معطلا عن العمل وابتعاد الافراد عن التعامل به.

ثانيا: ضرورة تعديل التشريعات الناظمة لوسائل الاتصال الحديثة ودراستها بين الفينة والاخرى كي يتوائم مع التغيرات والتطورات الحاصلة في مجال التكنولوجيا.

ثالثا: عدم تطرق المشرع الاردني لمسألة التحكيم الالكتروني الامر الذي يستدعي البحث في هذه المسالة لما له من دور في تسهيل حل النزاعات عبر الانترنت وما يتبعه من التخفيف على كاهل القضاء.

رابعا: انشاء هيئة عامة متخصصة في مسألة التوثيق على غرار الهيئة المتخصصة في مصر بمسألة التوثيق ومنح الشهادات للجهات الراغبة في العمل بذلك.

خامسا: تفعيل الدولة لمشروع الحكومة الالكترونية وتاهيل الافراد والاشخاص ذو العلاقة من قضاة وقانونيين وموظفين حكوميين للتعامل معها لتفعيل استخدامها في المعاملات التي تجري بين الافراد.

سادسا: يجب على المشرع ان يفرق مابين السندات الالكترونية الرسمية والسندات الالكترونية العادية(التي تنظم من قبل الافراد) في الاثبات بحيث لاتكون للسندات الالكترونية الرسمية حجية السندات العادية، بل يجب ان يوازي في الحجية بين السندات الرسمية والسندات الالكترونية الرسمية في الاثبات.

والحمد ﷲ رب العالمين

المراجع

المراجع العربية

البشكاني، هادي(2009) **التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية**، دار الكتب القانونية، مصر

بندق، وائل(2007) **موسوعة القانون الالكتروني وتكنولوجيا المعلومات**، دار المطبوعات الجامعيه، الاسكندرية

تناغو، سمير (1977) **النظرية العامه في الاثبات**، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية

جميعي، حسن عبدالباسط (2000) **اثبات التصرفات القانونية التي يتم ابرامها عن طريق الانترنت**، دارالنهضة العربية، القاهرة

حجازي، عبدالفتاح بيومي(2003) **التجارة الالكترونية**، دار الفكر الجامعي، القاهرة

حجازي، عبدالفتاح بيومي(2003) **النظام لقانوني للتجارة الالكترونية في دولة الامارات العربية - الكتاب الثاني**، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية

حجازي، عبدالفتاح بيومي(2009) **اثبات المعاملات الالكترونية عبر الانترنت**، بدون دار نشر

الحموري، ناهد فتحي(2009) **الاوراق التجارية الالكترونية**، دار الثقافة،عمان

الخلايلة، محمد علي(2010) **القانون الاداري–الجزء الاول**، اثراء للنشر والتوزيع، عمان

الربضي،عيسى (2009) **القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني**، دار الثقافة، عمان

سامي، فوزي محمد (2002) **شرح القانون التجاري-الجزء الاول**، دار الثقافة، عمان

السنهوري، عبد الرزاق (1973) **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، القاهرة

شرف الدين ، احمد(2000) **التوقيع الالكتروني(قواعد الاثبات ومقتضيات الامان في التجارة الالكترونية)**، ورقة عمل لمؤتمر التجارة الالكترونية، جامعة الدول العربية، القاهرة

الشرقاوي، جميل(1983) **الاثبات في المواد المدنية**، دار النهضة العربية، القاهرة
الشريقات، محمود عبدالرحيم(2009) **التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت**، دار الثقافة، عمان
شمس الدين، اشرف توفيق(2006) **الحماية الجنائية للمستند الالكتروني**، دار النهضة العربية، مصر
شنب، محمد لبيب(1970) **مبادئ القانون**، دار النهضة العربية، بيروت
الشوشاري، صلاح الدين (2009) **التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية**، دار الثقافة، عمان
طالب، محمد بن عبدالوهاب حاج (1999) **دور المحررات العرفية (السندات العادية) المعده مقدما في الاثبات المدني**، رسالة دكتوراة غير منشورة، جامعة عين شمس، كلية الحقوق
عبدالحميد، ثروت (2002) **التوقيع الالكتروني – الطبعة الثانية**، مكتبة الجلاء الجديدة للطباعه والنشر، المنصورة
العبودي، عباس (2001) **السندات العادية ودورها في الاثبات المدني**، دار الثقافة، عمان
العبودي، عباس (2005) **شرح احكام قانون الاثبات المدني**، دار الثقافة، عمان
العبودي، عباس (2005) **شرح احكام قانون البينات الجديد**، دار الثقافة، عمان
عبيدات، لورنس (2005) **اثبات المحرر الالكتروني**، دار الثقافة،عمان
العدوي، جلال (1967) **مبادئ الاثبات في المسائل المدنية والتجارية**، بدون دار نشر
أبوعرابي، غازي والقضاه، فياض(2004) **حجية التوقيع الالكتروني دراسة في التشريع الاردني**، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد20، العدد الاول
العزام، كوثر احمد (2010) **حجية الدفاتر التجارية الالكترونية في الاثبات** ، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة جدارا، اربد

العكيلي، عبدالعزيز(2005) **شرح القانون التجاري(الاوراق التجارية وعمليات البنوك)**، الجزء الثاني، دار الثقافة،عمان

العكيلي، عبدالعزيز(2005) **شرح قانون التجاري-الجزء الاول**، دار الثقافة، عمان

عيسى،عبدالحكيم واخرون(2008) **مهارات الحاسوب**، دار المسيرة،عمان

غرايبة، عبدا احمد (2008) **حجية التوقيع الالكتروني**، دار العربية للنشر، عمان

القضاة، مفلح (1990) **قواعد البينات في المواد المدنية والتجارية**، جمعية المطابع التعاونية، عمان

الكيلاني، محمود(2007) **التشريعات التجارية والالكترونية**، دار الثقافة،عمان

الكيلاني، محمود(2010) **قواعد الاثبات واحكام التنفيذ**، دار الثقافة،عمان

اللصاصمة، عبدالعزيز(2003) **مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني**، دار رند للنشر، الكرك

المجالي، توفيق عارف(2006) دور السندات العادية في الاثبات، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مؤتة، الكرك

محمود، عبدا ذيب (2012) **حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني**، دار الثقافة، عمان

مشيمش، ضياء امين(2003) **التوقيع الالكتروني**، المنشورات الحقوقية، بيروت

المعجم الوسيط، الجزء الاول، المكتبة الاسلامية للنشر، تركيا، بدون سنة نشر

المغربي، جعفر والبطوش، حسام(2004) **حجية البريد الالكتروني في الاثبات الاردني**، بحث منشور مجلة جامعة طنطا- كلية الحقوق ، العدد(33)

منشورات مركز عدالة للمبادئ القانونية لمحكمة التمييز الاردنية، مع العلم ان الاشتراك بها مقابل رسم سنوي، www.adaleh.com

منصور، امجد محمد(2001) **النظرية العامه للالتزامات**، دار الثقافة،عمان

المنصور، انيس منصور(2011) **شرح احكام قانون البينات الاردني**، اثراء للنشر والتوزيع، عمان

منصور، محمد حسين (2002) **مبادئ الاثبات وطرقه**، منشأة المعارف، الاسكندرية

مولود، قارة (د.ت) **الاطار القانوني للتوقيع والتوثيـق الالكترونـي فـي قـانون المعاملات والتجارة الالكترونية** www.minshawi.com

ناصر، حمودي محمد (2012) **العقد الـدولي الالكترونـي المبـرم عـن طريـق الانترنت**، دار الثقافة، عمان

النداوي، آدم وهيب (1998) **شرح قانون البينات والاجراء**، دار الثقافة، عمان

نشأت، احمد(1972) **رسالة الاثبات– الجزء الاول، الطبعـة الـسابعه**، دار الفكـر العربي، القاهرة

نشأت، احمد(2005) **رسالة الاثبات – الجزء الاول**، منشورات الحلبـي الحقوقيـة، بيروت

نصيرات، علاء(2005) حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات، دار الثقافة،عمان

النوافلة، يوسف (2012) **الاثبات الالكتروني في المواد المدنيـة والمـصرفية**، دار الثقافة، عمان

النوافلة، يوسف(2005) **حجية المحررات الالكترونية في الاثبـات وفقـا لقـانوني الاثبات والمعاملات الالكترونية الاردني**، رسالة ماجـستير غيـر منـشورة، الجامعة الاردنية،عمان

هرجة، مصطفى محمود (1994) **قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية**، دار المطبوعات الجامعيه، الاسكندرية

أبو الوفا، احمد (1983) **الاثبات في المواد المدنية والتجاريـة**، الـدار الجامعيـة، الاسكندرية